



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 127/2020 – São Paulo, quarta-feira, 15 de julho de 2020

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014142-79.2012.4.03.6301
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA DE ALBUQUERQUE
Advogado do(a) APELADO: IEDA PRANDI - SP182799-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002440-90.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GRACIANO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ALAN TOBIAS DO ESPIRITO SANTO - SP199293-N, DAIANE DOS SANTOS LIMA - SP315841-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008684-07.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INDÚSTRIA DE EMBALAGENS SANTA INES S.A.

Advogado do(a) APELANTE: PAULO AUGUSTO ROSA GOMES - SP117750-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO DE

APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA

EDUCAÇÃO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: JAIRÓ TAKEO AYABE - SP147528-A

Advogado do(a) APELADO: JAIRÓ TAKEO AYABE - SP147528-A

DECISÃO

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

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

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

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

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

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

Intím-se.
São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017772-34.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE TEIXEIRA ROSSI
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO ARTICO DE LIMA - SP341960-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intím-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004514-03.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: OSMAR RIBEIRO PIRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, RAISSA MORENO - SP331577
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N
APELADO: OSMAR RIBEIRO PIRES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RAISSA MORENO - SP331577
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000977-17.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CELSO CIDNEI ROVARON
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003286-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCINEIDE MACHADO PENHA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral, e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0028251-91.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE BOTELHO

Advogado do(a) APELANTE: TANIA LUCIA DA SILVEIRA CAMARGO - SP127542

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA CUNHA MELLO - SP67287-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0012041-28.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KARLA FELIPE DO AMARAL - SP205671-N

APELADO: CELINA DE FATIMA CAMARGO OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0006341-67.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIZ NATAL POLESÍ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARINA ELIANA LAURINDO SIVIERO - SP85875-N

APELADO: LUIZ NATAL POLESÍ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARINA ELIANA LAURINDO SIVIERO - SP85875-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0002441-59.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CIRO ALENCAR FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

Advogado do(a) APELANTE: MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA - SP222108-N

APELADO: CIRO ALENCAR FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA - SP222108-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000951-41.2015.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE EUDES GOUVEIA LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: JOSE EUDES GOUVEIA LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013443-23.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AMAURI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

Advogado do(a) APELANTE: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N

APELADO: AMAURI DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026451-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HUMBERTO VICENSOTTI

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013241-80.2009.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMÍAO PAULO DE SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO - SP223103-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003301-54.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MIRIAM CARVALHO DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: PAULA LARANJEIRAS SANCHES - SP156681

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004425-04.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MAURICIO JOSE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
APELADO: MAURICIO JOSE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

Tomo sem efeito a Decisão Homologatória ID 133209493, de 23/06/2020.

Outrossim, o INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037848-79.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DAGMAR DOS REIS
Advogado do(a) APELADO: GLEICE ADRIANA DIAS GOMES - SP272670-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001949-81.2011.4.03.6005
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EVANDRO MORAES ESTIGARRIBIA
Advogado do(a) APELADO: ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO - MS9303-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000171-17.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: AGOSTINHO LUIZ BENETE MOURA
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5064657-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: DALVA APARECIDA LIMA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADELINO FERRARI FILHO - SP40376-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DALVA APARECIDA LIMA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADELINO FERRARI FILHO - SP40376-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0003971-91.2011.4.03.6109
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: HELIO MANIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
APELADO: HELIO MANIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ROSSI - SP197082-A
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0006332-08.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ARISOLI MIANI
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037292-14.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

APELADO: APARICIO DONIZETTI DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ROSANAMARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025111-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CREUZA DE OLIVEIRA FERMINO

Advogado do(a) APELANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003903-30.2010.4.03.6319

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N

APELADO: CLARINDO ALVES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS MAZINI - SP139595-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011627-39.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OCLAIDES JOSE COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, OCLAIDES JOSE COSTA

Advogado do(a) APELADO: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009213-07.2015.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MEDEIROS DE MELO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000690-42.2012.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DEOLINDA ROSA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: DEOLINDA ROSA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005377-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CATARINA MIRANDA

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005950-26.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: APARECIDO FRANCISCO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: APARECIDO FRANCISCO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024470-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGENOR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040685-10.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURA SANGERMANO STUANI

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006129-18.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CATALISE INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: GENTIL BORGES NETO - SP52050-A, SOLANGE TEREZA RUBINATO LIMA - SP361912-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

No caso vertente, a turma julgadora desta Corte Regional confirmou a decisão singular que, em execução fiscal, deferiu pedido da executada para a sustar a hasta pública dos bens penhorados na execução fiscal nº 0003843-66.2014.403.6109, ao fundamento de que aparentam necessários à consecução da atividade empresarial da executada, não podendo ser expropriados neste momento processual.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Superior Tribunal de Justiça nos **RESP 1.694.261/SP, 1.694.316/SP, 1.712.484/SP, 1.757.145/RJ, 1.760.907/RJ, 1.765.854/RJ e 1.768.324/RJ (tema 987)**, afetados ao rito dos recursos repetitivos, em que se discute a *Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal de dívida tributária e não tributária*.

Há determinação da Corte Superior para que se suspenda o processamento dos feitos pendentes que versem sobre a questão delimitada e em trâmite no território nacional.

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

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

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

Assim, com fundamento no art. 1.030, III, do CPC, determino o sobrestamento do feito até resolução dos recursos repetitivos **RESP 1.694.261/SP, 1.694.316/SP, 1.712.484/SP, 1.757.145/RJ, 1.760.907/RJ, 1.765.854/RJ e 1.768.324/RJ**.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011751-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS DONIZETI DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: MIRELLI APARECIDA PEREIRA JORDAO DE MAGALHAES - SP243990-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040233-39.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ELISA DA SILVA ILIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: ELISA DA SILVA ILIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039675-28.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA LUCIA CAVALCANTE
Advogado do(a) APELADO: MICHELE AIELO PINHEIRO CARDAMONI - SP249465-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015348-65.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA TORRES DA SILVA, VITORIA TORRES GONCALVES, ALINE DA SILVA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: NEIDE MACIELESTOLASKI - SP277515-N
Advogado do(a) APELADO: NEIDE MACIELESTOLASKI - SP277515-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015348-65.2010.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA TORRES DA SILVA, VITORIA TORRES GONCALVES, ALINE DA SILVA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: NEIDE MACIELESTOLASKI - SP277515-N
Advogado do(a) APELADO: NEIDE MACIELESTOLASKI - SP277515-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000233-92.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: POLYSACK INDUSTRIAS LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

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

A questão tratada no presente recurso é objeto do **RE n.º 630.898/RS**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 495** de Repercussão Geral, no qual se discute a **"Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA**, em face da **Emenda Constitucional n.º 33/2001"**), e pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011547-02.2015.4.03.6302
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GEORGINA JOSE DOS SANTOS ALVES
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003214-04.2010.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONOR APARECIDA BIZARRO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: LUIZ SEVERINO DE ANDRADE - SP232420

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002080-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANA VERISSIMO LUZIO

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023748-22.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JULIENDER MOREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015336-73.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN HOPKA HERRERIAS - SP309000-N

APELADO: PEDRO PEREIRA NETTO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE VALERIA DE QUEIROZ FURLANI - SP172322-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o recurso.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001120-24.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: RADIO TECNICA ATIBAIA LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RADIO TECNICA ATIBAIA LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

DECISÃO

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014351-02.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VIVIAN NOGUEIRA GAIO TO
Advogado do(a) APELADO: ROSANA TITO MURCA PIRES GARCIA - SP198629-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003851-78.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCILENE MATEUS DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: SUEINE GOULART PIMENTEL - RS52736-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004855-37.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: VENA AUTO POSTO, SERVICOS E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: MAGNUS BRUGNARA - MG96769-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VENA AUTO POSTO, SERVICOS E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: MAGNUS BRUGNARA - MG96769-A

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011151-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: EDUARDO APARECIDO LUCAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N
APELADO: EDUARDO APARECIDO LUCAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002051-71.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVANIR APARECIDO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA - SP111145-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033851-88.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: TIMOTEO DE SOUZA PINHEIRO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA SANTINA RODELLA RODRIGUES - SP67023-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002931-48.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: G. V. S. D. J.
REPRESENTANTE: CELIA MARIA NEVES DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL MANOEL PALMA - SP232330-A,

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031124-64.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WANDERLEA SAD BALLARINI - SP203136-N
APELADO: I. C. M. D. A.
Advogado do(a) APELADO: THALLES OLIVEIRA CUNHA - SP261820-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004651-46.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA DE CASSIA GOMES DA SILVA, VANDERLICE DA SILVA ALVES, FABIANA DA SILVA ALVES CARVALHO, TIAGO MIGUEL DA SILVA ALVES, RUTE GOMES DA SILVA ALVES
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020751-03.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MARIA APARECIDA SPERANDIO LUIS
Advogado do(a) APELANTE: ALEX FERNANDO MACHADO LUIS - SP328077-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA - SP197307-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015251-24.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALVAIR FERREIRA - MS10181
APELADO: MILTON JOSE BELOTI
Advogado do(a) APELADO: VICTOR MARCELO HERRERA - MS9548-S

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010924-94.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ANA ALICE APARECIDA DE GODOY SILVESTRE
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO BORTOLOTTI - SP246867-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004461-10.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARIETE DE PAULA NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005846-12.2014.4.03.6103
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOAO LUCIO DA ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO RODRIGUES DIAS SILVA - SP318687-A
Advogado do(a) APELANTE: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N
APELADO: JOAO LUCIO DA ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO RODRIGUES DIAS SILVA - SP318687-A
Advogado do(a) APELADO: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005287-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ZANC TELEATENDIMENTO E RECUPERACAO DE CREDITO LTDA., ZANC TELEATENDIMENTO E RECUPERACAO DE CREDITO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

Advogado do(a) APELANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZANC TELEATENDIMENTO E RECUPERACAO DE CREDITO LTDA., ZANC TELEATENDIMENTO E RECUPERACAO DE CREDITO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

Advogado do(a) APELADO: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

DECISÃO

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007047-76.2015.4.03.6338

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDA MIEKO KONNO, TADASHI RICARDO KONNO

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON GLEBER DEZOTTI - SP358622-A

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON GLEBER DEZOTTI - SP358622-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026408-86.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GERALDO ALVES LAZARETTI

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO DE JESUS PASSARI - SP100762-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896691-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA ROSA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001948-58.2015.4.03.6134
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE EDUARDO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA FURLAN GALLO - SP369435-A, CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO APARECIDO DE CARVALHO - SP174156-B
APELADO: JOSE EDUARDO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO APARECIDO DE CARVALHO - SP174156-B

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001935-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: FATIMA ROSA CALDERAO SELMINI
Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO - SP112845-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028108-68.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: GELIO TOMASSINI, MARIA PAULINA DA SILVA TOMASSINI
Advogado do(a) APELANTE: BIANCA DELLA PACE BRAGA MEDEIROS - MS10943-A
Advogado do(a) APELANTE: BIANCA DELLA PACE BRAGA MEDEIROS - MS10943-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5948182-91.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO CUSTODIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SIMONI ROCUMBACK - SP310252-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008300-27.2012.4.03.6105
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: CRIA SIM PRODUTOS DE HIGIENE LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: MICHEL OLIVEIRA DOMINGOS - SP301354-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **CRIA SIM PRODUTOS DE HIGIENE LTDA**, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Superior Tribunal de Justiça nos **Recursos Especiais vinculados ao Tema 987** (Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal de dívida tributária e não tributária), afetado ao regime dos recursos repetitivos.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do Recursos Especiais vinculados ao **Tema 987**.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006842-45.2012.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: TEREZINHA DE JESUS NICACIO MUNIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE MONTEIRO PREZIAANICETO - SP164988-N
APELADO: TEREZINHA DE JESUS NICACIO MUNIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE MONTEIRO PREZIAANICETO - SP164988-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015790-82.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS GALATTI BRAZ
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022641-45.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA DE SOUSA GOMES OLIVEIRA - SP333183
APELADO: ANTONIO RAEL DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000160-03.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: GABRIEL FERREIRA DOURADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
APELADO: GABRIEL FERREIRA DOURADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010680-12.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HUGO ALEXANDRE CORDEIRO QUARESMA

Advogado do(a) APELADO: VANESSA GOMES DO NASCIMENTO - SP243678-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004882-84.2012.4.03.6104

APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A., DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogados do(a) APELANTE: ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A

APELADO: AMARILDO DOMINGUES

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5651310-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DIVANZIR CRESPIM FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AUGUSTO GONCALVES - SP318992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 3 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003285-19.2013.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA - SP328066-N

APELADO: MARIA CONCEICAO CASTILHANO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA DE OLIVEIRA SCAPIM VOLPE - SP224951-A

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000378-87.2017.4.03.6131
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON JUNIOR FRANCISCO
Advogados do(a) APELADO: FABIO APARECIDO DE OLIVEIRA - SP314998-A, CLOVIS DO CARMO FEITOSA - SP339362-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015877-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: M. H. D. S. D. A.
REPRESENTANTE: LIDIANE FAGUNDES DE SOUSA DO AMARAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 2 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040160-28.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MARIA DAS DORES DE FREITAS DELFINO
Advogado do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E A C O R D O

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se os autos, com prioridade, ao Juízo de origem para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071617-56.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA DA COSTA OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS - SP188825-N, JOAO COUTO CORREA - SP81339-N, JOSE GERALDO MALAQUIAS - SP83304-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008774-55.2014.4.03.6128
APELANTE: MARIA CARVALHO LIMA, EMERSON DOUGLAS CARVALHO DE SOUZA PINTO
Advogado do(a) APELANTE: PETERSON PADOVANI - SP183598-A
Advogado do(a) APELANTE: PETERSON PADOVANI - SP183598-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA - SP124688-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017532-13.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: REINALDO ZAMARIOLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR - SP210051-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: CAIO CUBAS FREITAS
Advogado do(a) INTERESSADO: ROGERIO DE SA LOCATELLI - SP241260-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026433-37.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA CRISTINA ILHA DE VILHENA
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON FERREIRA ROMAO MONTEIRO - SP209144-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6139891-21.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WESLEY DOS SANTOS
REPRESENTANTE: DORACI DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004760-86.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND - SP249622-N
AGRAVADO: MARIA SONIA SOARES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSANA TORRANO - SP269434
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004147-84.2017.4.03.6105
APELANTE: LOURIVAL CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ISABEL ROSA DOS SANTOS - SP122142-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURIVAL CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: ISABEL ROSA DOS SANTOS - SP122142-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001040-17.2017.4.03.6110
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KIPLING SOROCABA COMERCIO DE BOLSAS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS VICENTIN CACCAVALI - SP330079-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024199-15.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: PAULA CRISTINA BENEDETTI
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULA CRISTINA BENEDETTI - SP262732-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5478975-70.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA SOUZA CLEMENCIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004531-63.2015.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS RÓBERTO FRANCO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000351-57.2015.4.03.6133
APELANTE: OSVALDO VILAS BOAS
Advogado do(a) APELANTE: CARLA VIVIANE AYRES LINS - SP353971-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001111-42.2015.4.03.6121
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAERCIO JORGE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021061-43.2015.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N
APELADO: JOSE ANTONIO RAMOS
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017911-20.2016.4.03.9999
APELANTE: VERA LUCIA GOMES MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO RIOS PAULA - RJ171287
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000786-43.2018.4.03.6002
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MICHELLY DAUDT CONSULIN DE PAIVA
Advogados do(a) APELADO: JOAO WAIMER MOREIRA FILHO - MS13295-A, JORGE LAPEZACK BANHOS JUNIOR - MS21442-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006219-59.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOUIS DREYFUS COMPANY TRANSPORTES LTDA
Advogados do(a) APELADO: EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A, JOSE ROZINEI DA SILVA - PR50448-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014809-86.2012.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELAD CONSULTORIA E ASSESSORIA DE GESTAO EMPRESARIAL LTDA, ELAD CONSULTORIA E ASSESSORIA DE GESTAO EMPRESARIAL LTDA, ELAD PARTICIPACOES E REPRESENTACAO LTDA, ELAD PARTICIPACOES E REPRESENTACAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA RIZZO PAES DE ALMEIDA - SP271385-A, BRUNA BARBOSA LUPPI - SP241358-A
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA RIZZO PAES DE ALMEIDA - SP271385-A, BRUNA BARBOSA LUPPI - SP241358-A
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA RIZZO PAES DE ALMEIDA - SP271385-A, BRUNA BARBOSA LUPPI - SP241358-A
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA RIZZO PAES DE ALMEIDA - SP271385-A, BRUNA BARBOSA LUPPI - SP241358-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002339-24.2017.4.03.6144
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BS TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA CAROLINA LOPES TORRES FERNANDES - RN7944-A, ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006661-37.2013.4.03.6105

APELANTE: F M EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO ELIAS CURY - SP11747-A

APELADO: MUNICIPIO DE CAMPINAS, EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ESPÓLIO DE CARMELIA MARIA DA CONCEIÇÃO - CPF 187.961.928-87

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: BENEDICTA CAFARCCCHIO EBRAM

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: LOURDES CAFALQUIO BELEM

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: HELENA CARFACHIO

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: BENEDICTO EBRAM

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: THEREZINHA SOARES PENNA

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: EUNICE CAFALCHIO NOVAES MOURA

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: DOBSON ARAUJO BELEM

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: LUIZ SOARES PENNA JUNIOR

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: OLGA CAFALCCHIO DE OLIVEIRA

REPRESENTANTE do(a) INTERESSADO: RUBENS CABRAL DE OLIVEIRA JUNIOR

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013372-29.2011.4.03.6105

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO - SP232940-N

APELADO: ADEMIR FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA NERY DOS SANTOS HENRIQUES - SP193168-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001590-07.2017.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHIESI FARMACEUTICA LTDA, CHIESI FARMACEUTICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP112310-S
Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP112310-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006778-22.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BRENNTAG QUIMICA BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GODEGHESE - SP207830-A
APELADO: BRENNTAG QUIMICA BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA GODEGHESE - SP207830-A

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022699-45.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARLOS SOARES FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA - SP108976-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016815-35.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IVONETE ANTONINI DA CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001519-36.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N
AGRAVADO: ANTONIO DE PADUA BERTI
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO FERRO FUZZATTO - SP245889-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016636-67.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: LINDINALVA FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001979-12.2018.4.03.6126
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INDUSTRIA METALURGICA COSTINHALTA
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PROENCA PEREIRA - SP163162-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014422-06.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARA MARTA MONTEIRO OLIVATO
Advogado do(a) AGRAVADO: NAIRANA DE SOUSA GABRIEL - SP220809-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011348-46.2015.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO SILVA LOPES
Advogado do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS - SP327569-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0037429-93.2016.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BONETTI
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015144-11.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 13 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000385-33.2018.4.03.6135
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO CESAR BERSANI
Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE FERINI - SP185651-A, RAFAEL DA SILVA PINHEIRO - SP330596-A, JULIO WERNER - SP172919-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014942-71.2012.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA - MG107145
APELADO: MILTA VAZ DE OLIVEIRA BATISTA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000395-89.2017.4.03.6110
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FADEL TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000302-53.2017.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ISA INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO ALVES FERREIRA - SP370363-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029128-67.2014.4.03.6301
APELANTE: JOSE NETO BATISTA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA - SP153965-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000312-09.2017.4.03.6002
APELANTE: ANTONIO EULALIO MELO DE AQUINO
SUCESSOR: OTAIR COSTA MELO DE AQUINO, TALITA DE OLIVEIRA MELO, LUAN DE OLIVEIRA MELO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
Advogado do(a) SUCESSOR: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
Advogado do(a) SUCESSOR: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
Advogado do(a) SUCESSOR: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000669-56.2017.4.03.6109
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MONTEBELLO LUBRIFICANTES LTDA
Advogado do(a) APELADO: FREDERICO ALBERTO BLAAUW - SP34845-A
OUTROS PARTICIPANTES:

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5478909-90.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO ELIAS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ GALVAO FERREIRA - SP219358-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166009-51.2019.4.03.9999
APELANTE: ORLANDO MARIOTTO FILHO
Advogado do(a) APELANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0026470-34.2014.4.03.9999
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE S ANAST, JOSE BENEDITO ALANIS GARCIA, ORLANDO CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: LUIZ INFANTE - SP75614-N
Advogado do(a) APELADO: LUIZ INFANTE - SP75614-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0021258-27.2017.4.03.9999
APELANTE: RAQUEL APARECIDA ANDRADE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE DE SOUZA VIEIRA - SP251700-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009878-38.2016.4.03.6120
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO TEODORICO LEITE BARAUNAS
Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS TOBIAS VIEIRA JUNIOR - SP200076-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012274-56.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: TELEFONICA BRASIL S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO CAPELOTTI - PR56112-A
AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido formulado por **TELEFÔNICA BRASIL S.A.** de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de suspensão da exigibilidade de multas administrativas mediante o oferecimento de apólice de seguro-garantia.

Na petição ora em análise, a Recorrente pugna pela suspensão da exigibilidade da multa imposta pela ANATEL, no valor de R\$ 170 milhões.

Argumenta ser possível a suspensão da exigibilidade de crédito não tributário (multa administrativa) mediante garantia idônea.

Aduz que o perigo da demora é palpável, uma vez que "sem a concessão do efeito suspensivo ao recurso especial, e sem a consequente suspensão da exigibilidade da multa ora em discussão, a Telefônica é passível de sofrer uma execução fiscal da ANATEL a qualquer tempo, o que teria consequências catastróficas".

É o relatório.

DECIDO:

De acordo com o disposto no artigo 1.029, §5º, III, do CPC/2015, incumbe ao Tribunal de origem analisar e decidir pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional na pendência de juízo de admissibilidade.

Identifico plausibilidade do direito invocado no Recurso Especial, uma vez que o C. STJ se debruçou sobre a questão tratada nos presentes autos quando do julgamento do Recurso Especial 1.381.254/PR, reconhecendo a possibilidade de suspensão de exigibilidade de dívida não tributária com a oferta de carta fiança bancária ou seguro judicial.

In verbis:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. NATUREZA JURÍDICA SANCIONADORA. UTILIZAÇÃO DE TÉCNICAS INTERPRETATIVAS E INTEGRATIVAS VOCACIONADAS À PROTEÇÃO DO INDIVÍDUO (GARANTISMO JUDICIAL). AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. MÉTODO INTEGRATIVO POR ANALOGIA. É CABÍVEL A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO A PARTIR DA APRESENTAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA E DO SEGURO GARANTIA JUDICIAL, DESDE QUE EM VALOR NÃO INFERIOR AO DO DÉBITO CONSTANTE DA INICIAL, ACRESCIDO DE TRINTA POR CENTO (ART. 151, INCISO II DO CTN C/C O ART. 835, § 2º. DO CÓDIGO FUX E O ART. 9º, § 3º. DA LEI 6.830/1980). RECURSO ESPECIAL DA ANTT DESPROVIDO.

1. Consolidou-se o entendimento, pela Primeira Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia, nos autos do REsp. 1.156.668/DF, da Relatoria do eminente Ministro LUIZ FUX, Tema 378, DJe 10.12.2010, de que o art. 151, II do CTN é taxativo ao elencar as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito, não contemplando o oferecimento de seguro garantia ou fiança bancária em seu rol.

2. O entendimento contemplado no Enunciado Sumular 112 do STJ, segundo o qual o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro, que se reproduziu no julgamento do Recurso Representativo da Controvérsia, nos autos do REsp. 1.156.668/DF, não se estende aos créditos não tributários originários de multa administrativa imposta no exercício do Poder de Polícia.

3. Embora a Lei 6.830/1980 seja instrumento processual hábil para cobranças das dívidas ativas da Fazenda Pública, a natureza jurídica sancionadora da multa administrativa deve direcionar o Julgador de modo a induzi-lo a utilizar técnicas interpretativas e integrativas vocacionadas à proteção do indivíduo contra o impeto simplesmente punitivo do poder estatal (ideologia garantista).

4. Inexistindo previsão legal de suspensão de exigibilidade de crédito não tributário no arcabouço jurídico brasileiro, deve a situação se resolver, no caso concreto, mediante as técnicas de integração normativa de correção do sistema previstas no art. 4º. da LINDB.

5. O dinheiro, a fiança bancária e o seguro garantia são equiparados para os fins de substituição da penhora ou mesmo para garantia do valor da dívida ativa, seja ela tributária ou não tributária, sob a ótica alinhada do § 2º. do art. 835 do Código Fux c/c o inciso II do art. 9º. da Lei 6.830/1980, alterado pela Lei 13.043/2014.

6. É cabível a suspensão da exigibilidade do crédito não tributário a partir da apresentação da fiança bancária e do seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento, nos moldes previstos no art. 151, inciso II do CTN e/o art. 835, § 2º, do Código Fuz e o art. 9º, § 3º, da Lei 6.830/1980, uma vez que não há dívida quanto à liquidez de tais modalidades de garantia, permitindo, desse modo, a produção dos mesmos efeitos jurídicos do dinheiro.

7. Não há razão jurídica para inviabilizar a aceitação do seguro garantia judicial, porque, em virtude da natureza precária do decreto de suspensão da exigibilidade do crédito não tributário (multa administrativa), o postulante poderá solicitar a revogação do decreto suspensivo caso em algum momento não vigor ou se tornar insuficiente a garantia apresentada. O crédito não tributário, diversamente do crédito tributário, o qual não pode ser alterado por Lei Ordinária em razão de ser matéria reservada à Lei Complementar (art. 146, III, alínea b da CF/1988), permite, nos termos aqui delineados, a suspensão da sua exigibilidade, mediante utilização de diplomas legais de envergaduras distintas por meio de técnica integrativa da analogia.

9. Recurso Especial da ANTT desprovido.

(REsp 1381254/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019) (Destaquei)

Afigura-se presente, outrossim, o perigo de dano de difícil reparação, decorrente das gravosas consequências inerentes à indisponibilidade patrimonial.

Assim, conclui-se pela necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial para suspender a eficácia do acórdão proferido no agravo de instrumento.

Ante o exposto, **de firo** a suspensividade postulada.

Intimem-se a ANATEL para apresentar contrarrazões. Após sejam os autos devolvidos para juízo de admissibilidade.

São Paulo, 13 de agosto de 2019.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002030-80.2017.4.03.6183
APELANTE: MAURO SABATINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: TELMA PEREIRA LIMA - SP232860-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MAURO SABATINO
Advogado do(a) APELADO: TELMA PEREIRA LIMA - SP232860-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003214-39.2016.4.03.6104
APELANTE: JOAO CANDIDO DE BRITO
Advogado do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019839-37.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A
AGRAVADO: ADAUTO DE JESUS PALMEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003260-75.2018.4.03.6102
APELANTE: MARILIA CONSTANTINO VACCARI POLVEREL
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROMAO POLVEREL - SP251509-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003060-17.2018.4.03.6119
APELANTE: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN - SP226799-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por **ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO**, quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

Certifico a regularidade formal dos recursos excepcionais interpostos nestes autos pela **UNIÃO FEDERAL**, quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005350-76.2011.4.03.6106
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: GISLAINE APARECIDA BERTAZZO, CONSTRUTORA VISOR LTDA
Advogado do(a) APELADO: WILSON TADEU COSTA RABELO - SP178666
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000300-12.2019.4.03.6103
APELANTE: EDUARDO CECONELO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009033-86.2017.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRE CROCCIA
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0007703-53.2010.4.03.6000
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ABIB PINTO DA SILVA - SP181102-N
APELADO: WALTER BERBET
Advogado do(a) APELADO: ALVARO DA SILVA NOVAES - MS1816
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5001633-72.2019.4.03.6111
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARILETI UTRAPP AVANZI SUPERMERCADO, MARILETI UTRAPP AVANZI SUPERMERCADO
Advogado do(a) APELADO: MURILO POMPEI BARBOSA - SP389719-A
Advogado do(a) APELADO: MURILO POMPEI BARBOSA - SP389719-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007730-92.2013.4.03.6109
APELANTE: VALDIR JACINTO PUPIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
APELADO: VALDIR JACINTO PUPIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026225-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: ACASSIL JOSE DE OLIVEIRA CAMARGO JUNIOR, ACASSIL JOSE DE OLIVEIRA CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO MARCELINO - SP344946
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO MARCELINO - SP344946
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Acassil José de Oliveira Camargo Júnior e outro, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DOS AGRAVANTES DO POLO PASSIVO. INCLUSÃO NA CDA COM FULCRO NO ART. 13, DA LEI Nº 8.620/96. DISPOSITIVO LEGAL DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. CONCORDÂNCIA DA UNIÃO, HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO. - O art. 19, § 1º, inc. I, da Lei nº 10.522/02 ao afastar a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios, nas hipóteses que especifica, dispõe, contudo, ser necessário que, ao ser citada para apresentar resposta, reconheça expressamente a procedência do pedido, de modo a não configurar resistência à pretensão. - A Fazenda Nacional, à vista do julgamento pelo Plenário do Eg. Supremo Tribunal Federal, no âmbito do RE nº 562.276, julgado pelo regime da repercussão geral (DJe 10/02/2011), não opôs resistência ao pedido dos agravantes de serem excluídos do polo passivo da execução fiscal subjacente, restando, configurada, portanto, a situação descrita no dispositivo legal em comento. - Não há falar-se em condenação da União Federal em verba honorária, considerando enquadrar-se o caso na dispensa legal prevista no inc. I, § 1º, do art. 19, da Lei nº 10.522/2002. - Inaplicabilidade do teor da Súmula 153 do C. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que, na espécie, não se cuida de desistência, pela Fazenda, da demanda executiva, mas sim concordância com a exclusão dos ora agravantes do polo passivo daquela demanda, em virtude da existência de jurisprudência pacífica da Suprema Corte acerca do tema, havendo previsão legal no sentido de desobrigar o exequente do pagamento de honorários advocatícios. - Agravo de instrumento improvido.

A recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais referentes à condenação da parte vencida ao pagamento da verba honorária.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, esta Corte afastou o pleito recursal ao fundamento de que "... Não há falar-se em condenação da União Federal em verba honorária, considerando enquadrar-se o caso na dispensa legal prevista no inc. I, § 1º, do art. 19, da Lei nº 10.522/2002.", sendo caso, outrossim, de "... Inaplicabilidade do teor da Súmula 153 do C. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que, na espécie, não se cuida de desistência, pela Fazenda, da demanda executiva, mas sim concordância com a exclusão dos ora agravantes do polo passivo daquela demanda, em virtude da existência de jurisprudência pacífica da Suprema Corte acerca do tema, havendo previsão legal no sentido de desobrigar o exequente do pagamento de honorários advocatícios." (Ementa do acórdão - Id 122783698).

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que nas hipóteses em que houver o reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Nacional, ao ser citada para apresentar resposta, deverá ser afastada a condenação em honorários advocatícios. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. O ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/2002 PREVÊ O AFASTAMENTO DA CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS QUANDO A FAZENDA PÚBLICA RECONHECE EXPRESSAMENTE A PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Preceitua o art. 19 da Lei 10.522/2002 que, para que a Fazenda não sofra condenação em honorários advocatícios, é preciso que reconheça expressamente a procedência do pedido quando citada para apresentar resposta, sem que haja pretensão resistida.

2. No mesmo sentido é a jurisprudência desta Corte, de que o art.

19, § 1º, da Lei 10.522/2002 prevê o afastamento da condenação em honorários advocatícios quando a Fazenda Pública reconhecer expressamente a procedência do pedido (AgRg no REsp. 1.389.810/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 18.9.2013). 3. Ressalta-se, ainda, que o STJ, ao julgar o REsp. 1.202.551/PR (Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 8.11.2011), firmou entendimento segundo o qual, havendo resistência à pretensão deduzida por parte da Fazenda Nacional ao apresentar Contestação impugnando o pedido formulado pela parte autora, impõe-se o afastamento da norma do art. 19, § 1º, I da Lei 10.522/2002. 4. Na hipótese dos autos, houve o acolhimento total do pedido do autor sem resistência por parte da Fazenda, que apenas apresentou Contestação a fim de informar que a questão foi solucionada no âmbito administrativo, de forma que não cabe a condenação em honorários, conforme disposto no art. 19 da Lei 10.522/2002. Precedentes: REsp. 1.645.066/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 20.4.2017; REsp. 1.551.780/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 19.8.2016).

5. Agravo Interno da Contribuinte a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 437.958/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/03/2019, DJe 01/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. DISPENSA. PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. PRECEDENTE DO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

1. Controverte-se acerca do cabimento de honorários de sucumbência, à luz do disposto no art. 19 da Lei 10.522/2002.
2. In casu, a sentença de procedência arbitrou honorários, apesar do reconhecimento de que, na contestação, a Fazenda Nacional "apontou que a questão em discussão nestes autos está em consonância com o julgado pelo STF, sob sistemática do art. 543-B do CPC, no RE nº 595.838/SP e, em razão disso, deixava de contestar o mérito da demanda" (fl. 258).
3. A hipótese descrita amolda-se ao art. 19, IV, § 1º, da Lei 10.522/2002, com a redação dada pela Lei 12.844/2013, segundo o qual não haverá condenação em honorários quando o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido, em razão de precedente desfavorável do STF, nos termos do art. 543-B do CPC/1973.
4. Recurso Especial provido.
(REsp 1645066/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 20/04/2017)

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003113-66.2016.4.03.6115
APELANTE: ASSOCIACAO FRANCISCANA DE ASSISTENCIA SOCIAL SANTA CLARA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO SCUDELER - SP146894-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0021828-76.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA GALOCIO BERNARDES
Advogado do(a) APELADO: SILVIA ANDREA LANZA COGHI - SP268696-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007428-30.2013.4.03.6120
APELANTE: VAGNER MARCELO LAROCCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N
APELADO: VAGNER MARCELO LAROCCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
Advogado do(a) APELADO: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001748-74.2016.4.03.9999
APELANTE: NILTON JOELANTUNES COLMAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NILTON JOELANTUNES COLMAN
Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5677408-20.2019.4.03.9999
APELANTE: VALDEMIR DE AGUIAR RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003838-38.2019.4.03.9999
APELANTE: VALDECI PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016712-09.2009.4.03.6183
APELANTE: HILDA ARAUJO DE CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ADRIANO RABANO - SP194562-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002171-95.2015.4.03.6106
APELANTE: AMARILDO BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A
APELADO: AMARILDO BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos por AMARILDO BARBOSA (ID 134128418 e ID 134128599), quanto à tempestividade e representação processual. Certifico, ainda, que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

Certifico a regularidade formal do recurso extraordinário interposto nestes autos pelo INSS (fls. 462/465), quanto à tempestividade.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000489-22.2018.4.03.6136
APELANTE: MUNICIPIO DE CATANDUVA, INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS MUNICIPIARIOS DE CATANDUVA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MOUAD - SP274022-A
Advogado do(a) APELANTE: ROSANE RIZZO - SP204861-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS MUNICIPIARIOS DE CATANDUVA, MUNICIPIO DE CATANDUVA
Advogado do(a) APELADO: ROSANE RIZZO - SP204861-A
Advogado do(a) APELADO: DANIEL MOUAD - SP274022-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000362-78.2008.4.03.6118
APELANTE: JOAO CARDOSO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA - SP187678-N
APELADO: JOAO CARDOSO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA - SP187678-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004634-70.2015.4.03.6183
APELANTE: EGAS VIEIRA CECCATO
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0016390-64.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MATEL DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A, RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **MATEL DO BRASIL LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional lavrado em agravo de instrumento.

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

Decido.

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado em face de decisão que analisou pedido liminar no feito de origem de origem.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, em regra, não cabe recurso especial quando a decisão impugnada versar sobre concessão de liminar ou tutela antecipada, em razão da natureza precária do provimento jurisdicional, nos termos da Súmula 735 da Corte Suprema aplicada por analogia, *in verbis*:

Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar

Ademais, a análise da existência dos requisitos para concessão de liminar ou tutela antecipada implica em revolver matéria fática, a encontrar óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

Por todos os fundamentos, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO. IRRESIGNAÇÃO DA AGRAVANTE.

1. O recurso especial subjacente ao presente agravo interno atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ, segundo o qual, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. É uníssona a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser incabível, em regra, o recurso especial que postula o reexame do deferimento ou indeferimento de medida cautelaratória ou antecipatória, ante a natureza precária e provisória do juízo de mérito desenvolvido em liminar ou tutela antecipada, cuja reversão, a qualquer tempo, é possível no âmbito da jurisdição ordinária, o que configura ausência do pressuposto constitucional relativo ao esgotamento de instância, imprescindível ao trânsito da insurgência extraordinária. Aplicação analógica da Súmula 735.

2.1 O entendimento firmado pela Corte de origem está em consonância com a orientação jurisprudencial adotada por esta Corte sobre a matéria, o que atrai a incidência do enunciado contido na Súmula 83/STJ.

2.2 A análise do preenchimento dos requisitos autorizadores da concessão de medida liminar ou de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional reclama a reapreciação do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1377537/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 15/03/2019)

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

Int.

São Paulo, 11 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002642-93.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE RODRIGUES DE SOUZA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

APELADO: JOSE RODRIGUES DE SOUZA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso merece admissão.

É pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *dies a quo* do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUNTADA DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ. FIXAÇÃO NA DATA DA ENTRADA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal regional consignou: "o documento que deu subsídios para o reconhecimento da especialidade requerida foi juntado apenas na via judicial às fls. 203/236, não tendo sido oportunizado ao INSS, na via administrativa, a sua análise, assim, a data de início do benefício será a da citação, qual seja, 02/09/2014." (fl. 625, e-STJ).

2. Afasta-se a aplicação da Súmula 7/STJ, pois a questão é eminentemente de direito: definir se o termo inicial do benefício é a data do requerimento ou a da citação quando os documentos comprobatórios do direito são juntados no curso da ação judicial.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

4. Agravo Interno provido.

(AgInt no REsp 1736353/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 18/10/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIACÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVULNERABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo da lide porque o Colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confira-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

Neste caso, a pretensão do segurado converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admissão do recurso especial.

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

Int.

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003870-43.2019.4.03.9999
 RELATOR: Gab. Vice Presidência
 APELANTE: ROMERO & ASSOCIADOS PARTICIPACOES LTDA.
 Advogado do(a) APELANTE: MICHELLE ESTEFANO MOTTA DE MOURA - SP236137-A
 APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por W2ROM E ASSOCIADOS PARTICIPAÇÕES LTDA (ROMERO & ASSOCIADOS PARTICIPACOES LTDA) contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. EXISTÊNCIA DE CONDOMÍNIO. POSSE EXCLUSIVA INFORMAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CONSTRICÇÃO SOBRE FRAÇÃO IDEAL. CABIMENTO. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. INTEMPESTIVIDADE E RAZÕES DISSOCIADAS. REJEIÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I. A sentença foi disponibilizada no DE em 27/04/2018, publicada em 30/04/2018 e o prazo para recurso começou a ser contado em 02/05/2018, com término em 22/05/2018, data da interposição do recurso, portanto, dentro do prazo legal. Preliminar de intempestividade da apelação rejeitada.

II. As razões recursais evidenciam os motivos de fato e de direito que amparam o pedido de reforma da decisão recorrida. Preliminar de ofensa ao princípio da dialeticidade recursal rejeitada.

III. Não tendo sido produzida prova em contrário, conclui-se que a embargante adquiriu apenas uma fração ideal do imóvel penhorado, correspondente à proporção de sua propriedade, remanescendo a quota dos demais condôminos, dentre os quais os executados.

IV. Cabível a constrição de parte ideal de imóvel havido em condomínio pelos executados, uma vez que garantido o direito dos coproprietários. Precedentes do STJ.

V. Apelação não provida.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega violação os arts. 489, 674 §§ 1º e 2º, II, 1.022 do CPC e art. 1.196 do Código Civil, na medida em que não houve o correto enquadramento do conceito de posse pela turma julgadora, sendo que esta deixou de analisar e valorar adequadamente as provas dos autos, necessárias para o deslinde da controvérsia, especialmente aquela relativa à divisão do lote (alvará de desmembramento - documento de fl. 63). Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade e de penhora sobre a fração ideal de bem imóvel.

Trata-se de embargos de terceiros em que a ora recorrente postula a liberação da constrição sobre o imóvel de sua propriedade, penhorado na EF 0007102-83.2003.8.26.0191, ao argumento de que a posse do referido imóvel era exercida de forma exclusiva e anterior à constituição do crédito tributário pelos vendedores Amorina e seu ex-cônjuge Gerardo, os quais não integram o polo passivo da execução, o que afastaria a possibilidade de penhora sobre essa propriedade.

O magistrado singular julgou improcedentes os embargos de terceiro, sob o fundamento de que o condomínio instituído sobre imóvel é o pro indiviso, de modo que não se pode dizer ser qualquer dos coproprietários titular de parcela individualizada do imóvel, mas serem todos titulares do bem como um todo, observadas suas respectivas proporções; e, dessa forma, não se pode considerar que a penhora do imóvel efetivada nos autos da execução fiscal, que atingiu 25% da totalidade do bem, parcela pertencente aos co-executados Rafaelle e Armando, atinge os direitos à aquisição de propriedade do embargante de outra parcela do mesmo imóvel. (ID Num 104559240 - Pág. 146/148)

O órgão colegiado desta Corte Regional, analisando as provas constantes dos autos, manteve a sentença, por não vislumbrar óbice à constrição de parte ideal do imóvel havido em condomínio pelos executados, uma vez que garantido o direito dos coproprietários.

Inicialmente, no tocante à alegação de suposta violação ao art. 1.022/CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Outrossim, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado, inexistente alegada violação ao art. 489/CPC. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação, conforme entendimento consolidado na Corte Superior.

Por tais fundamentos, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. TÉCNICO E ANALISTA DO SEGURO SOCIAL. DESVIO DE FUNÇÃO. TESE AFASTADA NA ORIGEM. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DAS PROVAS DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE INVIABILIZADA. PRESENÇA DE ÔBICE PROCESSUAL.

1. Não configura ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal local julga integralmente a lide, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente. Não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. Esta egrégia Corte Superior possui precedente no sentido de que, "se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada" (AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016).

(...)

(REsp 1689206/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

No caso em comento, a leitura do voto recorrido indica a análise da documentação acostada aos autos, com a descrição da sequência de acontecimentos relativos à aquisição do bem penhorado, objeto dos embargos de terceiros, conforme assim relatado:

Segundo consta da documentação trazida à colação, a penhora recaiu sobre parte do imóvel matrícula nº 33.020 do CRI - Santa Isabel (fls. 28/30), constituído pelo lote 36 da quadra nº 22 do condomínio "Arujzinho IV".

O terreno foi adquirido, em condomínio, por Giuseppe de Plato (fração de 25%), Armando de Plato (fração de 12,5%), Rafaelle de Plato Neto (fração de 12,5%) e Gerardo Provenza (fração de 50%), em 25/01/1977, consoante indica a Escritura pública de Venda e Compra juntada às fls. 51/54, originariamente matriculado no CRI de Santa Isabel sob nº 2.306.

Verifica-se do Alvará de Desmembramento expedido pela Prefeitura Municipal de Arujá (fl. 63), que em 23/04/1998 o lote 36 foi dividido, passando uma parte a integrar com os lotes nºs 16 a 19 (registrada na Prefeitura sob o número SE 12.02.01.16), e outra parte a integrar os lotes 31 a 35 (registrada na Prefeitura sob o número SE 12.02.01.26).

A parcela do lote 36 - Registro nº SE 12.02.01.26 - deu origem à Matrícula nº 33.020, iniciada em 24/08/1998, na qual constam os mesmos coproprietários da aquisição originária.

Sobre esse imóvel recaiu a penhora, no patamar de 25% sobre sua área total, portanto, na exata proporção da propriedade dos coexecutados Armando de Plato e Rafaelle de Plato Neto (fl. 29).

Acrescente-se que do desmembramento do lote 36 originário surgiram dois imóveis, formalizados como "lote 36" e "lote 36-A", consoante se infere dos dados indicados na escrituração da propriedade penhorada (matrícula nº 33.020).

Por outro lado, alega a embargante que, quando realizou a compra do imóvel, este era de posse exclusiva de Amorina de Plato Provenza (alienante), em decorrência da partilha de bens realizada na ação de divórcio consensual entre ela e o condômino Gerardo Provenza.

Tal argumento, contudo, não se sustenta.

Ao contrário, a prova produzida indica que na partilha dos bens de Amorina e Gerardo, realizada no ano de 2001, restou expressamente indicada a propriedade de "parte do lote 36" (fls. 67/75, com destaque à fl. 69).

E mais.

No próprio Contrato de Compromisso de Venda e Compra de Imóvel assinado pela embargante e pela Senhora Amorina, em 15/01/2009, consta a transação de apenas "parte do lote 36" (fls. 76/79).

Outrossim, os documentos de fls. 81/91, em nome de Gerardo, um dos coproprietários, não se mostram suficientes a comprovar que ele e sua (ex)esposa tivessem exclusividade do imóvel, por eventual tradição informal.

Não tendo sido produzida prova em contrário, conclui-se que a embargante adquiriu de Amorina apenas uma fração ideal do lote 36 (matrícula nº 33.020), correspondente à proporção de sua propriedade, remanescendo a quota dos demais condôminos. [Destaque nosso]

Comefeito, a respeito da possibilidade de penhora de fração ideal de bem, já se manifestou o E. STJ, verbis:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BEM INDIVISÍVEL. COPROPRIEDADE. TERCEIRO ESTRANHO À EXECUÇÃO. PENHORA. INTEGRALIDADE DO BEM. IMPOSSIBILIDADE.

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

2. A penhora de bem imóvel indivisível também pertencente a terceiro (não cônjuge) deve ficar limitada à fração ideal de titularidade do executado. Precedentes do STJ.

3. Hipótese em que o recurso especial foi provido porque o Tribunal Regional Federal da 4ª Região havia adotado orientação contrária à jurisprudência desta Corte Superior.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1502660/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 20/02/2019)

No mais, constata-se que o fundamento decisório dependeu da análise das circunstâncias peculiares do caso concreto e da documentação juntada aos autos, logo rever o posicionamento adotado por esta Corte Regional, especialmente quanto à comprovação de posse exclusiva da recorrente e seus antecessores, implicará invariavelmente revolvimento do conteúdo fático-probatório, cuja pretensão encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. FUNDAMENTO INATACADO. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULAS 283 E 284 DO STF.

(...)

3. A instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda o necessário reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça. Óbice da Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 786.905/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 05/02/2016)

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001461-07.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PR-ARTES GRAFICAS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: VALDERY MACHADO PORTELA - SP168589-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por PR Artes Gráficas Ltda., com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A Divisão de Recursos certificou a ausência de recolhimento das custas processuais, em razão do recolhimento haver sido efetuado em guia diversa daquela emitida pelo sítio do E. STJ, bem como porque a guia foi emitida para unidade favorecida diversa (Tribunal de Justiça). Na mesma ocasião, informou acerca da necessidade de realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção. Restou consignado na certidão o valor a ser recolhido, qual seja, o importe de R\$ 388,24 (trezentos e oitenta e oito reais e vinte e quatro centavos – Id 133636734).

Intimada para realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção (Id 133722273), a recorrente informou que "por um lapso foram acostadas erroneamente outras custas quando do protocolo" (Id 134535517). Apresentou, assim, guia recolhida em 29/04/2020, no importe de R\$ 194,12 (cento e noventa e quatro reais e doze centavos – Ids 134535519 e 133535520).

O recolhimento efetuado pela recorrente não cumpre a determinação de recolhimento em dobro, exarada em razão da não comprovação do preparo no ato da interposição do recurso. A determinação em apreço tem supedâneo no art. 1.007, *caput* e § 4º, do CPC.

A ausência de recolhimento regular do preparo implica deserção do recurso, nos termos do mencionado art. 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil:

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

[...]

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

Diante do não cumprimento da determinação, evidencia-se a deserção do recurso, ante a ausência de pressuposto objetivo de admissibilidade (preparo integral). Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. RECOLHIMENTO DO PREPARO. COMPROVAÇÃO NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. AUSÊNCIA. RECOLHIMENTO EM DOBRO. NECESSIDADE. NOVA OPORTUNIDADE PARA RECOLHIMENTO. IRREGULARIDADE. NÚMERO CONSTANTE NA GUIA DIVERSO DO NÚMERO DE REFERÊNCIA DO PROCESSO. DESERÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1. Cuida-se, na origem, de ação de rescisão contratual c/c pedido de indenização por perdas e danos.

2. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que o recurso especial é deserto quando a parte não comprova o recolhimento do preparo no ato de interposição e, posteriormente, deixa de atender à intimação para o recolhimento em dobro. Precedentes.

3. A norma do art. 1.007, § 4º, do CPC/2015 remete à comprovação do recolhimento do preparo no ato de interposição do recurso, e não somente ao efetivo pagamento da quantia no prazo recursal. Assim, não estava a parte recorrente, na espécie, dispensada do recolhimento em dobro, consoante a intimação do Tribunal a quo.

[...]

8. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1507458/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/05/2020, DJe 25/05/2020) - destaque nosso.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003139-38.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: RODRIGO VIEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO RODRIGUES FIGUEIREDO - DF15050-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por RODRIGO VIEIRA DA SILVA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. ANALISTA JUDICIÁRIO. ÁREA JUDICIÁRIA. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO. FORMAÇÃO DE CADASTRO RESERVA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. NÃO DEMONSTRADA EXISTÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A LOTAÇÃO DE TRABALHADORES TERCEIRIZADOS E A NÃO NOMEAÇÃO DO AUTOR.

1. Ação ajuizada com o intuito de obter provimento jurisdicional que determine a nomeação e a posse do autor em razão de sua aprovação em concurso promovido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (cargo de Analista Judiciário, Área Judiciária, para lotação no polo de São José do Rio Preto).

2. A irrisignação centra-se na manutenção de número expressivo de trabalhadores terceirizados e/ou requisitos nos quadros laborais do TRT da 15ª Região, em detrimento de novas nomeações, bem como no lançamento de novo edital dentro da validade do concurso público anterior.
3. O concurso a que se submeteu o autor/apelante, promovido no ano de 2013, teve por objeto o provimento de vagas e formação de cadastro reserva de Cargos/Áreas/Especialidades de nível superior e médio do quadro permanente de pessoal da Secretaria do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. No que concerne especificamente ao cargo objetivado pelo autor/apelante, consta no edital que o concurso destinou-se à formação de cadastro reserva, de modo que inexistiam vagas em aberto.
4. O novo edital a que se refere o autor/apelante, publicado no Diário Oficial da União em 09/03/2018, também foi aberto com o intuito de formar cadastro reserva para o cargo de Analista Judiciário, Área Judiciária, de modo que a mera abertura do certame em tela não demonstra o surgimento de novas vagas.
5. Com relação aos trabalhadores terceirizados, foi proposta a Ação Civil Pública nº 0014759-40.2015.4.03.6105 com a finalidade de obter provimento jurisdicional que determine ao Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região a imediata devolução de servidores outrora cedidos, da área da saúde e da educação aos seus municípios de origem. Inexistência de relação direta entre o objeto desta ACP e as nomeações relativas ao concurso público em discussão nestes autos.
6. Não está demonstrado que a existência de trabalhadores terceirizados e/ou cedidos por outros órgãos tenha se caracterizado como um fator impeditivo da nomeação do autor/apelante.
7. A relação que discrimina os servidores cedidos por outros órgãos não evidencia que a contratação de qualquer destes trabalhadores tenha ocorrido para o fim específico de ocupar vaga de Analista Judiciário – Área Judiciária surgida no polo de São José do Rio Preto após a homologação do concurso prestado pelo autor, o que se faz necessário para demonstrar eventual preterição arbitrária ou imotivada.
8. Não se identifica um nexo de causalidade entre a lotação destes trabalhadores no TRT-15 e a não nomeação do autor/apelante.
9. Considerando que se trata de concurso público que tem por objetivo, no caso do cargo almejado pelo autor/apelante, a formação de cadastro reserva, é de se concluir que não há um direito subjetivo dos candidatos aprovados, mas apenas uma expectativa quanto a uma possível nomeação durante a validade do certame. Precedente do STF.
10. Entendimento que está pacificado na jurisprudência e decorre, inclusive, da exegese de julgado do STF proferido sob a égide da repercussão geral (RE nº 837.311/PI), no qual restou firmada a Tese de Repercussão Geral nº 784.
11. Caso em que não há que se falar em aprovação do autor/apelante dentro do número de vagas, visto que inexistiam vagas por ocasião da abertura do certame, tampouco restou demonstrada eventual preterição arbitrária e imotivada por parte da Administração. Inexistência de direito subjetivo à nomeação. Precedentes (STJ e 3ª Turma do TRF3).
12. Acréscimo do percentual de 2% (dois por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC).
13. Apelação a que se nega provimento.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012049-14.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ANTONIO CARLOS GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do CPC/2015, dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. No julgamento dos embargos de declaração, reconheceu-se que as teses e os fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão embargado. Dessa forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

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

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

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

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

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

Também não cabe o especial para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Nessa linha:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.
2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.
3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.
4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.
5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.
(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.
3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.
4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".
5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.
(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação de cerceamento de defesa, o que demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, inviável nos termos da Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir, definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.
2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.
2. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AREsp 444.124/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016)

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

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014881-73.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LITRANS LOGÍSTICA INTERNACIONAL DE TRANSPORTES LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: ADELSON DE ALMEIDA FILHO - SP308108-A, RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. PRESTAÇÃO INTEMPESTIVA DE INFORMAÇÕES DE CARGA. MULTA. AGENTE DE CARGA. INSTRUÇÃO NORMATIVA 800/2007. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE LÓGICA. DESPROPORCIONALIDADE E IRRAZOABILIDADE DA SANÇÃO. INOCORRÊNCIA. VERBA HONORÁRIA.

1. Dessume-se do artigo 37 do Decreto-Lei n.º 37/66 e da IN RFB 800/2007 que a prestação de informações sobre os bens transportados às autoridades aduaneiras é de responsabilidade da agência marítima e do agente de cargas.
2. A teor do artigo 22 da IN SRF 800/2007, era obrigatória a prestação de informação sobre manifestos, conhecimentos eletrônicos e conclusão de desconsolidação, quarenta e oito horas antes da chegada da embarcação, o que, no caso, não foi observado.
3. Mesmo quando se discuta que apenas a retificação dos dados originalmente prestados foi feita a destempo, há igual subsunção à norma sancionatória. Tal concepção importaria reconhecer que alterações de informações aduaneiras seriam condutas atípicas (consequentemente, não sujeitas a qualquer prazo), o que retiraria todo o sentido e função do cadastro documental prévio, já que a inclusão de qualquer informação SISCOMEX-Carga, ainda que sem lastro algum com a realidade da operação aduaneira em curso, teria o condão de atender o requisito legal, deixando a retificação ao arbítrio do consignatário.
4. É inexistente, para configuração da infração, a demonstração de dano material específico. O regramento do prazo para prestação de informações à autoridade administrativa objetiva permitir o efetivo controle documental do trânsito de mercadorias e, assim, a triagem e fiscalização de atividades mercantis sob os mais variados enfoques (saúde pública, tributação, segurança nacional, repressão de ilícitos), enquanto poder-dever da Administração.
5. Há impossibilidade lógica de reconhecimento de denúncia espontânea em relação a infrações cujo cerne seja a ação extemporânea do agente, vez que, em tal hipótese, a conduta que se pretende caracterizar como denúncia espontânea, é, na verdade, a própria infração (atender obrigação legal de maneira intempestiva).

6. Não se verifica, in casu, irrazoabilidade ou desproporcionalidade (princípios que não podem ser discutidos exclusivamente no plano teórico, pelo contraste entre o valor unitário da multa prevista legalmente e a amplitude de condutas abrangidas pelo tipo infracional), inclusive porque a legislação de regência atribui penalização de maneira progressiva à reprovabilidade e dano potencial da conduta infracional observada. Neste sentido, a título de exemplo, a total ausência de informações sobre a carga é penalizada com o próprio perdimento da mercadoria transportada, nos termos do artigo 105, IV, do Decreto-Lei 37/1966.

7. Também a afirmativa de que a multa de cinco mil reais por infração praticada viola a capacidade contributiva e gera confisco não se sustenta porque a multa não tem natureza de tributo, mas de sanção destinada a coibir a prática de atos inibitórios ou prejudiciais ao exercício regular da atividade de fiscalização e controle aduaneiro em portos, tendo caráter repressivo e preventivo, tanto geral como específico. A sanção foi apurada e dimensionada pelo dano potencial ou concreto ao serviço de fiscalização, não tendo relação com o volume dos bens que deixaram de ser declarados tempestivamente ou tributos envolvidos na operação, de modo que tais critérios não são relevantes para aferir ou estabelecer violação de qualquer proporcionalidade ou razoabilidade neste sentido em específico, consideração esta que se aplica, igualmente, no tocante ao tempo de atraso que, seja qual for, configura descumprimento do prazo estabelecido. A aplicação da multa, como visto, depende da prática da infração, não trazendo requisito para o exercício da atividade portuária, de modo a prejudicar o seu livre desempenho, sendo impertinente, portanto e evidentemente, cogitar da exclusão respectiva, a despeito da materialidade da conduta, apenas porque pode afetar a balança comercial do país, assertiva, ademais, abstrata e genérica.

8. Ao contrário do alegado, a previsão normativa não exclui da sanção a retificação de informações de conhecimento eletrônico, quando importe na sua prestação fora do prazo fixado, pois, conforme já consignado, de qualquer sorte, informações que sejam prestadas de forma incompleta ou errônea não deixam de afetar a integridade do bem jurídico tutelado. A regra de interpretação do artigo 112, CTN, somente seria aplicável em caso de dívida, o que não existe no caso dos autos, pois clara a norma em exigir que as informações sejam prestadas de forma regular no prazo para que não se estimule o cumprimento apenas do prazo, mas sem o conteúdo próprio e devido, abrindo oportunidade para retificação a qualquer tempo e em prejuízo da própria finalidade da antecedência prevista na legislação, daí porque inexistente e impertinente a alegação de ofensa a princípios invocados (taxatividade, reserva legal, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade e segurança jurídica).

9. Fixada verba honorária pelo trabalho adicional em grau recursal, em observância ao comando e critérios do artigo 85, §§ 2º a 6º e 11, do Código de Processo Civil.

10. Apelação desprovida.

A parte recorrente requer a reforma do acórdão, alegando violação dos arts. 102 do DL 37/66.

É o relatório.

Decido.

A Turma Julgadora pautou-se no entendimento de que o instituto da denúncia espontânea, previsto no art. 138 do CTN e no art. 102, § 2º, do DL 37/1966 (com a redação dada pela Lei 12.350/2010), não se aplica no caso de obrigações acessórias autônomas, de modo a ser devida a multa aplicada.

O entendimento manifestado no acórdão está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DÉBITOS FISCAIS. AÇÃO ANULATÓRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURADA. MULTA MORATÓRIA. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. BIS IN IDEM. PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 211/STJ. AGRADO INTERNO. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de ação anulatória de débitos tributários decorrentes de auto de infração constituído em processos administrativos fiscais. Na sentença, julgaram-se improcedentes os pedidos. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Nesta Corte, negou-se provimento ao recurso especial da autora.

II - No que se refere à apontada ofensa aos arts. 138 do CTN e 102, § 2º, do Decreto-Lei n. 37/1966, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que a denúncia espontânea não tem o efeito de impedir a imposição da multa por descumprimento de obrigações acessórias autônomas. Nesse sentido: AgInt no REsp 1613696/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 24/04/2017; AgRg no REsp n. 884.939/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/2/2009.

III - O referido entendimento manteve-se íntegro mesmo após a alteração promovida pela Lei n. 12.350/2010. É o que se percebe dos seguintes julgados recentes: REsp 1817679/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 11/10/2019; AgInt no AREsp 1022862/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017.

IV - Na alegada ofensa aos arts. 112 do CTN e 107, IV, e, do Decreto-Lei n. 37/1966, verifica-se que, para a apreciação da irresignação recursal no que tange à proporcionalidade e razoabilidade na aplicação da multa, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no Enunciado Sumular n. 7/STJ. A propósito: AgRg no AREsp 103.668/GO, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 5/6/2012, DJe 9/8/2012.

[...]

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1418993/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2020, DJe 10/02/2020) - (destaque nosso)

No mesmo sentido: REsp 1817679/RS, DJe 11/10/2019.

O recurso fica obstado tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial, conforme expresso na Súmula 83 daquela Corte Superior, segundo a qual "há se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790626-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDENICE MENEGUETTE CARRAL
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000165-44.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIÃO FEDERAL

APELADO: GENESIO MORAIS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EX-FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO E DO INSS. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

I – Preliminares de ilegitimidade passiva afastada, tendo em vista que tanto a União quanto o INSS são partes legítimas para figurar no polo passivo da demanda, sendo a primeira na condição de órgão pagador e o segundo como mantenedor dos aludidos pagamentos.

II - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei nº 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.

III - Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiária da segunda.

IV - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

V – Preliminares rejeitadas. Apelações da União Federal e do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providas.

A decisão atacada, coaduna-se com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o óbice da Súmula 83, aplicável tanto na interposição do recurso pela alínea “c” como na “a”, do permissivo constitucional.

Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Nesse sentido:

(...)

Passo à análise das razões.

[...]

Reitero, por oportuno, alguns dos fundamentos expostos quando de sua

prolação:

"(...)

A sentença deve ser integralmente mantida.

O autor foi admitido na Rede Ferroviária Federal S/A em 24/11/1975,

empresa a qual prestou serviços até 20/11/2003. A partir de 28/5/1994, passou a prestar serviços à Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM. Sustenta o autor em sua petição inicial que se encontra recebendo a

complementação correspondente a tabela salarial da extinta REDE

FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, quando acredita que deveria estar recebendo da tabela salarial da COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS, empresa subsidiária a qual foi absorvido.

Isto é, entende o autor que está recebendo valores inferiores ao que teria direito se fosse observada a tabela salarial da CPTM.

[...]

O autor já vem recebendo a complementação (vide folha 129). Entretanto, a pretensão da parte autora para que seja utilizada a tabela de vencimentos dos trabalhadores da ativa da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos não pode ser acolhida, uma vez que, ainda que essa seja subsidiária da Rede Ferroviária Federal S/A, trata-se de empresas distintas, não servindo o funcionário da primeira de paradigma para aqueles da segunda.

[...]

Ou seja, não faz jus à equiparação dos seus proventos com os funcionários da ativa da CPTM, nos termos da Lei 11.483/07 e 10.233/01 e da Lei Estadual 7.861/92.

[...]

(...)

(STJ, Decisão Monocrática, REsp 1655617, Min. Relator Sérgio Kukina, DO 16/05/2018.

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

Int.

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EX-FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO E DO INSS. PARADIGMA DA CPTM PARA CONCESSÃO DE REAJUSTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

I – Preliminares de ilegitimidade passiva afastada, tendo em vista que tanto a União quanto o INSS são partes legítimas para figurar no polo passivo da demanda, sendo a primeira na condição de órgão pagador e o segundo como mantenedor dos aludidos pagamentos.

II - Ainda que a CPTM seja subsidiária da RFFSA, não há que se ter os funcionários da primeira como paradigma para fins de reajuste de proventos da inatividade dos funcionários da segunda. Ademais, o artigo 118 da Lei nº 10.233/2001 dispôs acerca dos critérios a serem utilizados quanto a paridade dos ativos e inativos da RFFSA.

III - Inaplicabilidade do acordo coletivo de trabalho dos funcionários da CPTM àqueles da extinta RFFSA, por se tratar de empresas independentes, ainda que a primeira seja subsidiária da segunda.

IV - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

V – Preliminares rejeitadas. Apelações da União Federal e do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providas.

Com efeito, alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronunciou-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por outro lado, verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005347-86.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBERTO MENDES DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A, IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por Roberto Mendes de Almeida contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

Quanto ao mérito, alega a parte recorrente violação dos arts. 215 e 217 da Lei 8.112/90, com redação anterior à edição da Lei 13.135/2015 e da MP nº 664/2014. Sustenta que a invalidez do recorrente é fato incontroverso, bem como não ser exigido na época dos fatos o critério

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no seguinte sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRESUNÇÃO. CUMULAÇÃO DE PENSÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. POSSIBILIDADE.

1. Na hipótese dos autos, extrai-se do acórdão objurgado que o entendimento do Tribunal de origem não está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

2. In casu, é incontroverso que a parte recorrente é portadora de síndrome pós-poliomielite (CID 10:891), agravada por insuficiência respiratória, além de deambular com auxílio de muletas e utilizar respirador artificial, percebendo aposentadoria por invalidez no valor de R\$ 1.814,81 desde antes do falecimento de sua genitora, com quem convivia. Sobre tais fatos não há necessidade de reexame, afastando-se o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Nos termos do art. 217 da Lei 8.112/90, a prova de dependência econômica somente é exigível, nas pensões vitalícias, da mãe, do pai, da pessoa maior de 60 anos, ou da pessoa portadora de deficiência. Quanto às pensões temporárias, a prova da dependência é exigida restritivamente do irmão órfão ou da pessoa designada, em qualquer caso até 21 anos ou enquanto perdurar eventual invalidez.

4. Com efeito, a norma não exige a prova de dependência econômica do filho inválido em relação ao de cujus. Outrossim, o simples fato de a parte recorrente receber aposentadoria por invalidez, não elide a presunção de dependência econômica da filha inválida no que se refere a sua genitora, mormente em se considerando que, por lógica mediana, o benefício de aposentadoria por invalidez, de R\$1.814,81 é insuficiente para suprir as necessidades básicas da parte recorrente. 5. Conforme jurisprudência do STJ, a cumulação de pensão por morte com aposentadoria por invalidez é possível, pois possuem naturezas distintas, com fatos geradores diversos.

6. Recurso Especial provido.

(REsp 1766807/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 17/12/2018)(g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SÚMULA 7/STJ. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR. INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRESCINDIBILIDADE. CUMULAÇÃO DE PENSÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. A alegação genérica de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. O mandado de segurança é via inadequada a pretensão que demanda dilação probatória, cabendo ao impetrante instruir o writ com a documentação prévia necessária para aferição imediata de seu direito líquido e certo.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem reconheceu o direito líquido e certo do impetrante em cumular à pensão por morte de seu genitor com os proventos de aposentadoria por invalidez, visto que houve prova da condição de inválido. A revisão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

4. Nos termos do art. 217 da Lei n. 8.112/90, a prova de dependência econômica somente é exigível, nas pensões vitalícias, da mãe, do pai, da pessoa maior de 60 anos, ou da pessoa portadora de deficiência. Quanto às pensões temporárias, a prova da dependência é exigida restritivamente do irmão órfão ou da pessoa designada, em qualquer caso até 21 anos ou enquanto perdurar eventual invalidez. Com efeito, a norma não exige a prova de dependência econômica do filho inválido em relação ao de cujos.

5. Conforme jurisprudência do STJ, a cumulação de pensão por morte com aposentadoria por invalidez é possível, pois possuem naturezas distintas, com fatos geradores diversos. Precedentes. Súmula 83/STJ.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1440855/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 14/04/2014)(g.n)

No caso concreto, aparentemente, o acórdão recorrido não está em conformidade com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido.

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

Intímem-se.

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR E INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO NEGADA.

1. Sobre a concessão do benefício em questão, a Súmula n° 340, do Superior Tribunal de Justiça dispõe que "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

2. Sendo assim, considerando a data de óbito do instituidor da pensão (09/02/2000), aplica-se ao caso concreto o previsto na Lei n° 8.112/90, anteriormente às modificações da MP n° 664/14 e da Lei n° 13.135/15.

3. Outrossim, em relação ao filho maior e inválido, conforme entendimento jurisprudencial é necessário comprovar a dependência econômica em relação ao instituidor da pensão, uma vez que essa presunção é relativa.

4. No caso dos autos, é fato incontroverso que o autor, portador de cegueira bilateral, é considerado inválido. Contudo, constata-se que, além da pensão por morte, ele recebe aposentadoria por tempo de contribuição do INSS.

5. Sendo assim, pelo conjunto probatório, não restou comprovada a dependência econômica do apelante em relação ao instituidor da pensão, pelo que não faz jus ao benefício de pensão por morte, devendo ser mantida a r. sentença recorrida.

6. Apelação a que se nega provimento.

Com efeito, alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronuncia-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por outro lado, verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

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

Intímem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019031-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LISELOTE MAGNUSSON MACEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAELARCARI BRITO - SP257113-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, verifica-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, em sintonia com o disposto na Súmula 735/STF ("Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar"), pacificou o entendimento no sentido de não caber recurso especial, via de regra, para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

Também entende a mencionada Corte Superior que a análise da existência dos requisitos para concessão de medida cautelar ou tutela antecipada implica em revolver matéria fática, a encontrar vedação na Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ARTS. 71 DO DECRETO-LEI 9.760/46 E 102 DO CÓDIGO CIVIL. TESE RECURSAL. NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. QUESTÃO DE MÉRITO AINDA NÃO JULGADA, EM ÚNICA OU ÚLTIMA INSTÂNCIA, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 735/STF. REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 21/09/2018, que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015. II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto contra decisão do Juízo de 1º Grau, que, em Ação de Reintegração de Posse, ajuizada pela parte agravante em face de Clementino Gonçalves Lima, indeferiu o pedido de tutela de urgência. O Tribunal de origem negou provimento ao Agravo de Instrumento.

III. O Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, no que tange à tese recursal, pois não foi ela objeto de discussão, nas instâncias ordinárias, razão pela qual não há como afastar o óbice da Súmula 211/STJ.

IV. Não havendo sido apreciada a questão suscitada nas razões do Agravo de Instrumento, mesmo após a oposição dos Embargos Declaratórios, a parte recorrente deveria vincular a interposição do Recurso Especial à violação ao art. 1.022 do CPC/2015 e, não, aos dispositivos apontados como violados, mas não apreciados, tal como ocorreu, na espécie.

Precedentes do STJ.

V. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que "não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita a modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito" (STJ, AgRg no AREsp 438.485/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/02/2014). É o que dispõe a Súmula 735 do STF: "Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar". No mesmo sentido: STJ, AgInt no AREsp 1.085.584/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 14/12/2017.

VI. Ademais, a iterativa jurisprudência do STJ orienta-se "no sentido de que, para analisar critérios adotados pela instância ordinária para conceder ou não liminar ou antecipação dos efeitos da tutela, é necessário reexaminar os elementos probatórios, a fim de aferir 'a prova inequívoca que convença da verossimilhança da alegação', nos termos do art. 273 do CPC/1973, o que não é possível em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.666.019/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/06/2017).

VII. No caso, o Tribunal de origem, à luz das provas dos autos, concluiu que, "embora haja indícios de desrespeito da área non aedificandi de faixa de domínio da ferrovia, não há notícia de perigo concreto de dano, a ensejar a reintegração pretendida.

Consoante bem salientado pelo juízo a quo, em que pese a preocupação deste Juízo com a segurança dos que ladeiam a ferrovia, entendo que essa situação deve ser sopesada com o risco de dano que a ordem liminar de desocupação em um prazo tão exíguo pode ocasionar às inúmeras famílias da região, não sendo possível deferir o pedido antecipatório se a consequência for a demolição de todas as moradias". Incidência, no caso, da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.

VIII. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1351487/RS, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 17/12/2018)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. MANUTENÇÃO DE INDEFERIMENTO DE PEDIDO LIMINAR EM AÇÃO CAUTELAR. DECISÃO PRECÁRIA. RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 735/STF.

I. Pacifica a jurisprudência do STF e do STJ pelo não cabimento de recursos extraordinários contra acórdão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, haja vista a precariedade de tal decisão. Inteligência da Súmula 735/STF. Precedentes: STJ: AgInt no AREsp 1.034.741/PI, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 18/9/2018, DJe 25/9/2018; AgInt no AREsp 1.187.017/PA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 16/8/2018, DJe 24/8/2018; AgInt no AREsp 235.368/MA, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 16/2/2017, DJe 23/2/2017; REsp 765.375/MA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 8/5/2006; STF: RE 612.687 AgR, Relator Min.

Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 27/10/2017, Acórdão eletrônico DJe-258 Divulg 13-11-2017 Public 14-11-2017; RE 931.822 AgR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, Acórdão eletrônico DJe-060 Divulg 1º-4-2016 Public 4-4-2016.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1156454/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 10/12/2018)

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005406-35.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CREFIPAR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S.A., AGROPECUARIA ARAUC S.A., CREFISA SA CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO - SP163498-A

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO - SP163498-A

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO - SP163498-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DOIS REGIAO

Advogado do(a) APELADO: TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ MAIA - SP257211-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONSELHO PROFISSIONAL REGISTRO. COBRANÇA DE ANUIDADES. LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. No caso dos autos, as impetrantes requerem o cancelamento do seu registro junto ao Conselho Regional de Economia da 2ª Região/São Paulo, bem como o afastamento da cobrança da anuidade prevista para o ano de 2008, sustentando que o critério legal para o pagamento das anuidades e para a manutenção do registro perante o Conselho Regional de Economia é determinado pela atividade básica ou natureza dos serviços prestados pela empresa, nos termos do art. 10 da lei nº 6.839/80. 2. Na sentença, o Juízo a quo denegou a segurança, aduzindo que como os pedidos de cancelamento dos registros foram realizados após o lançamento das anuidades, não há ilegalidade em relação aos boletos já emitidos. (f. 144-147). 3. Apesar das alterações ocorridas nos contratos sociais, em 2003, segundo suas próprias informações, as impetrantes somente e protocolaram os pedidos de cancelamento dos registros no Conselho Regional de Economia da 2ª Região/São Paulo - CORECON, em fevereiro de 2008, após o lançamento da anuidade do exercício do referido ano. Ressalte-se que as impetrantes não juntaram aos autos as cópias dos protocolos. 4. O entendimento jurisprudencial é firme no sentido de que o vínculo com o órgão de fiscalização profissional estabelece-se pelo mero registro no respectivo quadro, independentemente da comprovação do efetivo exercício ou não da atividade profissional. 5. A mudança dos objetos sociais das impetrantes e o não enquadramento dentre as atividades privativas do profissional de economia deveria ter sido comunicada ao competente conselho profissional já em 2003. 6. Embora as impetrantes afirmem que o objeto social não está vinculado ao CORECON, verifica-se que à época dos fatos geradores as mesmas permaneceram registradas no conselho profissional, uma vez que realizada a inscrição junto aos conselhos de fiscalização profissional, surge para o inscrito a obrigação de pagar as respectivas anuidades, independentemente do exercício da profissão. 7. Apelação desprovida.

Opostos embargos de declaração e proferido o seguinte julgamento:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. MERO INCONFORMISMO COM O RESULTADO DO JULGAMENTO. CONSELHO PROFISSIONAL. REGISTRO. COBRANÇA DE ANUIDADES. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração são cabíveis apenas quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil. 2. No caso em apreço, todavia, o aresto analisou devidamente a questão, inexistindo vício a ser sanado. 3. Com efeito, apesar de as alterações ocorridas nos contratos sociais das embargantes datarem de 2003, elas protocolaram os pedidos de cancelamento dos registros no Conselho Regional de Economia da 2ª Região/São Paulo - CORECON somente em fevereiro de 2008, após o lançamento da anuidade do exercício do referido ano. 4. Assim, verifica-se que a época dos fatos geradores as embargantes permaneceram registradas no conselho profissional, surgindo daí a obrigação de pagar as respectivas anuidades, independentemente do exercício da profissão. 5. O que se percebe é que as embargantes desejam que prevaleça a tese por elas defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nitida pretensão de inversão do resultado final, o que não é possível na via estreita dos embargos de declaração. 6. Embargos de declaração rejeitados.

O recorrente alega, em suma, violação ao art. 1º da Lei 6.839/80.

É o relatório.

Decido.

Pressupostos recursais presentes.

O entendimento proferido no acórdão impugnado aparentemente destoa da orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, em referência às anuidades anteriores à vigência da Lei 12.514/11 (como ocorre no caso em tela), o fato gerador da contribuição se dá como o efetivo exercício profissional, não bastando o simples registro no órgão profissional. Nesse sentido:

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. COBRANÇA DE ANUIDADES ANTERIORES À ENTRADA EM VIGOR DA LEI 12.514/2011. FATO GERADOR. EFETIVO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. Conquanto o STJ tenha o entendimento de que o fato gerador da obrigação em debate é o registro no conselho profissional, em face do disposto no art. 5º da Lei 12.514/2011, tal posicionamento é de ser adotado a partir da entrada em vigor da referida lei. Nos períodos anteriores, como o caso presente, em que se discute a cobrança das anuidades relativas às competências de 2007, 2008 e 2009, considera-se como fato gerador o efetivo exercício profissional. Precedente: REsp 1.387.415/SC, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe de 11.3.2015.

2. In casu, verifica-se que o acórdão impugnado inobservou a exegese da legislação federal, conforme acima definido, motivo pelo qual a pretensão recursal deve ser acolhida. Isso não significa, entretanto, que a hipótese é de reforma do julgado. Com efeito, o provimento da pretensão recursal acarreta a necessidade de devolução dos autos à origem, para que nova decisão seja proferida, respeitadas as premissas acima estabelecidas à luz dos elementos probatórios dos autos.

3. Recurso Especial parcialmente provido determinando a devolução os autos à origem. - g.m.

(REsp 1724404/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 25/05/2018).

No mesmo sentido, o AgInt no REsp 1510845/CE, DJe 14/03/2018 e AgInt no REsp 1615612/SC, DJe 15/03/2017.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013683-84.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: AMPARO MATERNAL, UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA SANT'ANNA - RJ65122
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MONTELEONE SQUARCINA - SP97405-A
APELADO: SILVIA REGIA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO SOUZA DE OLIVEIRA - SP149211-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO, REMESSA OFICIAL E RECURSO ADESIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO. DENUNCIÇÃO DA LIDE. CABIMENTO. ERRO MÉDICO. FATO LESIVO. DANOS MORAL E NEXO CAUSAL COMPROVADOS. INDENIZAÇÃO DEVIDA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES DESPROVIDAS, RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- A UNIFESP foi denunciada à lide pela ré. O juízo de primeiro grau indeferiu tal pedido, decisão que foi reformada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo quando do julgamento do agravo de instrumento interposto pela denunciante, a fim de admitir a intervenção de terceiros. Cabível a intervenção, com fundamento no artigo 70, inciso III, do CPC/73. No caso, a entidade beneficente é pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público e para o exercício de sua atividade firmou convênio com a UNIFESP, autarquia federal, a qual ficou responsável pelo fornecimento de corpo clínico e de enfermagem para tanto. O objeto do presente pleito é a apuração de reponsabilidade da entidade beneficente na prestação de serviço público, em razão de erro médico supostamente cometido por profissionais pertencentes ao corpo clínico da universidade federal. Destarte, à vista do disposto no artigo 37, § 6º, da CF, evidente o direito de regresso da requerida contra a UNIFESP, responsável pelos profissionais que atuaram no caso, em relação aos quais também tem direito de regresso garantido na norma. Assim, rejeito a preliminar.

- A ré é pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público. A Constituição Federal de 1988 lhes impõe o dever de indenizar os danos causados a terceiros por seus agentes, independentemente da prova do dolo ou culpa (art. 37 § 6º, CF).

- O conjunto probatório dos autos não deixa dúvidas acerca do erro médico apurado no presente pleito cometido por profissionais pertencentes ao corpo clínico da UNIFESP.

- O dano moral é consequência indissociável do fato ora demonstrado e, portanto, a sua constatação independe de perícia. A infecção causada nas circunstâncias narradas, ou seja, por esquecimento de compressa cirúrgica no interior do abdômen da paciente, diagnosticada meses após o parto, seguida de retirada de parte do intestino e realização de colostomia (desvio de trânsito intestinal), é capaz de provocar sofrimento incomensurável na vida de qualquer indivíduo, ainda mais se for considerado que a vítima era jovem, com aproximadamente 22 anos à época, teve a amamentação de seu bebê impedida em razão da infecção, sofreu danos estéticos conforme se constata nas fotografias de fls. 26/28, bem como na conclusão da perícia e ainda teve dificuldades no mercado de trabalho, eis que, conforme narraram as testemunhas Aristides Silva e Julia Eliane de Souza Barromeu, a requerente deixou de obter empregos em razão da colostomia, que nada mais é do que o desvio do intestino e a colocação de uma bolsa no abdômen para a excreção das fezes, o que pode ser causa de uma série de desconfortos e constrangimento.

- Configurou-se o nexo causal, liame entre a conduta dos médicos da denunciada e a lesão acarretada, porquanto os danos morais causados à apelada decorreram da circunstância de ter tido as complicações mencionadas resultantes do esquecimento de compressa cirúrgica dentro do seu abdômen durante o parto. Ademais, não restou comprovada causa excludente de responsabilidade.

- Quanto ao valor da indenização por danos morais, segundo doutrina e jurisprudência pátrias, tem duplo conteúdo: de sanção e compensação. Na espécie, a infecção causada por esquecimento de compressa cirúrgica no interior do abdômen da paciente, seguida de retirada de parte do intestino e realização de colostomia (desvio de trânsito intestinal), causou grave dor à requerente, ainda mais se consideradas todas as lastimáveis consequências mencionadas. De fato não existe montante que possa aplacar tamanha dor. De todo modo, para fins de reparação, à vista desse quadro, majoro a indenização por danos morais para R\$ 50.000,00.

- A sentença foi omissa no que tange à incidência de juros e correção monetária. Por força da remessa oficial, de rigor a reforma da sentença nesse ponto.

- Sobre o valor da condenação incidirão juros moratórios, a contar da data do evento danoso (Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça), e correção monetária, a partir da condenação (Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça), a serem calculados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

- Se trata de ação em que foi vencida a fazenda pública, razão pela qual a fixação dos honorários advocatícios deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, conforme artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC. Dessa forma, considerado o trabalho realizado e a natureza da causa, mantém-se a verba honorária conforme fixada na sentença, também no que tange a lide secundária, dado que propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Apelações desprovidas. Remessa oficial e recurso adesivo parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, dar parcial provimento ao recurso adesivo, a fim de reformar a sentença em parte para majorar o montante da indenização para R\$ 50.000,00 e, por força da remessa oficial, fixar a incidência dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013683-84.2001.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AMPARO MATERNAL, UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA SANTANNA - RJ65122

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MONTELEONE SQUARCINA - SP97405-A

APELADO: SILVIA REGIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO SOUZA DE OLIVEIRA - SP149211-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

A recorrente propôs ação contra o Amparo Maternal, a fim de pleitear indenização por danos materiais e morais, que, segundo alega, teriam sido causados em razão de ter sido submetida a procedimento cirúrgico "cesária" quando do parto de sua filha, o qual foi realizado por uma médica e dois residentes nas dependências da requerida, ocasião em que os profissionais esqueceram uma pinça e gizes na cavidade abdominal, fato que lhe causou grave infecção, a qual foi diagnosticada dois meses depois, e gerou a necessidade de submissão a nova cirurgia, agora para a retirada dos objetos. Relata que a infecção afetou seu intestino, eis que perdeu parte dele, e impediu que amamentasse sua filha recém-nascida, bem como que, após a cirurgia, teve dificuldade para conseguir emprego e sofreu muito com essa situação. Pleiteou indenização correspondente a três salários mínimos por mês vigentes à época da liquidação, com termo inicial na data do dano até a data do trânsito em julgado da sentença, em razão da impossibilidade de trabalhar; indenização por danos morais no montante de mil salários mínimos, verba especial para futuras intervenções cirúrgicas que se fizerem necessárias ou forem recomendadas e verba referente às despesas com tratamentos e medicamentos.

II - DA DENUNCIÇÃO DA LIDE

A UNIFESP foi denunciada à lide pela ré. O juízo de primeiro grau indeferiu tal pedido, decisão que foi reformada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo quando do julgamento do agravo de instrumento interposto pela denunciante, a fim de admitir a intervenção de terceiros. Cabível a intervenção, com fundamento no artigo 70, inciso III, do CPC/73. No caso, a entidade beneficente é pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público e para o exercício de sua atividade firmou convênio com a UNIFESP, autarquia federal, a qual ficou responsável pelo fornecimento de corpo clínico e de enfermagem para tanto. O objeto do presente pleito é a apuração de responsabilidade da entidade beneficente na prestação de serviço público, em razão de erro médico supostamente cometido por profissionais pertencentes ao corpo clínico da universidade federal. Destarte, à vista do disposto no artigo 37, § 6º, da CF, evidente o direito de regresso da requerida contra a UNIFESP, responsável pelos profissionais que atuaram no caso, em relação aos quais também tem direito de regresso garantido na norma. Assim, rejeito a preliminar.

III - DA RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO

Conforme mencionado, a ré é pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público. A Constituição Federal de 1988 lhes impõe o dever de indenizar os danos causados a terceiros por seus agentes, independentemente da prova do dolo ou culpa, verbis:

Art. 37 § 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Tal norma firmou, em nosso sistema jurídico, o postulado da responsabilidade civil objetiva do poder público, sob a modalidade do risco administrativo. A doutrina é pacífica no que toca à sua aplicação em relação aos atos comissivos, contudo diverge em relação aos atos omissivos. Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o referido princípio constitucional se refere tanto à ação quanto à omissão, o qual encontra apoio na doutrina de Hely Lopes Meilhes, dentre outros. Segundo esse autor:

"Desde que a Administração defere ou possibilita ao servidor a realização de certa atividade administrativa, a guarda de um bem ou a condução de uma viatura, assume o risco de sua execução e responde civilmente pelos danos que esse agente venha a causar injustamente a terceiros. Nessa substituição da responsabilidade individual do servidor pela responsabilidade genérica do Poder Público, cobrindo o risco da sua ação ou omissão, é que assenta a teoria da responsabilidade objetiva da Administração, vale dizer, pela responsabilidade sem culpa, pela só ocorrência da falta anônima do serviço, porque esta falta está, precisamente, na área dos riscos assumidos pela Administração para a consecução de seus fins". (Direito Administrativo Brasileiro, 36ª atual. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 687)

Nesse sentido trago à colação os seguintes julgados das cortes superiores:

RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO PODER PÚBLICO - ELEMENTOS ESTRUTURAIS - PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DA INCIDÊNCIA DO ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO - INFECÇÃO POR CITOMEGALOVÍRUS - FATO DANOSO PARA O OFENDIDO (MENOR IMPÚBERE) RESULTANTE DA EXPOSIÇÃO DE SUA MÃE, QUANDO GESTANTE, A AGENTES INFECCIOSOS, POR EFEITO DO DESEMPENHO, POR ELA, DE ATIVIDADES DESENVOLVIDAS EM HOSPITAL PÚBLICO, A SERVIÇO DA ADMINISTRAÇÃO ESTATAL - PRESTAÇÃO DEFICIENTE, PELO DISTRITO FEDERAL, DE ACOMPANHAMENTO PRÉ-NATAL - PARTO TARDIO - SÍNDROME DE WEST - DANOS MORAIS E MATERIAIS - RESSARCIBILIDADE - DOCTRINA - JURISPRUDÊNCIA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - Os elementos que compõem a estrutura e delimitam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o "eventus damni" e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva imputável a agente do Poder Público que tenha, nessa específica condição, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento funcional e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal. Precedentes. A omissão do Poder Público, quando lesiva aos direitos de qualquer pessoa, induz à responsabilidade civil objetiva do Estado, desde que presentes os pressupostos primários que lhe determinam a obrigação de indenizar os prejuízos que os seus agentes, nessa condição, hajam causado a terceiros. Doutrina. Precedentes. - A jurisprudência dos Tribunais em geral tem reconhecido a responsabilidade civil objetiva do Poder Público nas hipóteses em que o "eventus damni" ocorra em hospitais públicos (ou mantidos pelo Estado), ou derive de tratamento médico inadequado, ministrado por funcionário público, ou, então, resulte de conduta positiva (ação) ou negativa (omissão) imputável a servidor público com atuação na área médica. - Servidora pública gestante, que, no desempenho de suas atividades laborais, foi exposta à contaminação pelo citomegalovírus, em decorrência de suas funções, que consistiam, essencialmente, no transporte de material potencialmente infecto-contagioso (sangue e urina de recém-nascidos). - Filho recém-nascido acometido da "Síndrome de West", apresentando um quadro de paralisia cerebral, cegueira, tetraplegia, epilepsia e malformação encefálica, decorrente de infecção por citomegalovírus contraída por sua mãe, durante o período de gestação, no exercício de suas atribuições no berçário de hospital público. - Configuração de todos os pressupostos primários determinadores do reconhecimento da responsabilidade civil objetiva do Poder Público, o que faz emergir o dever de indenização pelo dano pessoal e/ou patrimonial sofrido. (STF, RE 495740 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/04/2008, DJe-152 DIVULG 13-08-2009 PUBLIC 14-08-2009 EMENT VOL-02369-07 PP-01432 RTJ VOL-00214- PP-00516)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. OMISSÃO. ACIDENTE DE TRÁNSITO EM RODOVIA FEDERAL. FALTA DE SINALIZAÇÃO. ART. 37, § 6º, CF/88. NEXO CAUSAL. FATOS E PROVAS. SÚMULA STF 279. 1. Existência de nexo causal entre a omissão da autarquia e acidente que causou morte do marido e filhos da autora. Precedentes. 2. Incidência da Súmula STF 279 para afastar a alegada ofensa ao artigo 37, § 6º, da Constituição Federal - responsabilidade objetiva do Estado. 3. Inexistência de argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pela decisão agravada. 4. Agravo regimental improvido. (STF, AI 693628 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/12/2009, DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-13 PP-02452 LEXSTF v. 32, n. 373, 2010, p. 91-96)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS. BURACO NA VIA. RODA ARRANCADA DO EIXO DO REBOQUE DO CAMINHÃO. CAPOTAMENTO DO VEÍCULO QUE TRAFEGAVA NA DIREÇÃO CONTRÁRIA. ARTIGO 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NEXO DE CAUSALIDADE. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL E DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Controvérsia dirimida pelo C. Tribunal a quo à luz da Constituição Federal, razão pela qual revela-se insindicável a questão no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial. Precedentes: REsp 889.651/RJ, DJ 30.08.2007; REsp n.º 808.045/RJ, DJU de 27/03/2006; REsp n.º 668.575/RJ, Primeira Turma, Relator Min. Luiz Fux, DJU de 19/09/2005.

3. In casu, restou assentado no acórdão proferido pelo Tribunal a quo, verbis: (...) Restou, pois, demonstrado o nexo de causalidade entre a omissão do DNIT em não corrigir as falhas na pavimentação da rodovia na qual ocorreu o acidente, e os prejuízos causados ao veículo da Autora. Fica caracterizada no caso concreto, portanto, a responsabilidade civil objetiva da Autarquia, o que acarreta a obrigação de indenizar. Sobre a responsabilidade civil objetiva da Administração, dispõe o parágrafo 6º, do artigo 37, da Constituição Federal, "verbis": "As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa." (grifei).

Estando, pois, presentes os pressupostos necessários à configuração da responsabilidade civil objetiva, quais sejam: a omissão estatal (o DNIT não procedeu à conservação da rodovia); a ocorrência de danos materiais no veículo da Autora em consequência do acidente; e o nexo de causalidade entre o fato da omissão estatal e o dano, cabe ao DNIT o ônus de indenizar à Autora. (fls. 107e 108).

4. A ausência de indicação da lei federal violada revela a deficiência das razões do Recurso Especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." 5. A admissão do Recurso Especial pela alínea "c" exige a comprovação do dissídio na forma prevista pelo RISTJ, com a demonstração das circunstâncias que assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a simples transcrição das ementas dos paradigmas (Precedentes: AgRg no AG 394.723/RS, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 19/11/2001; REsp 335.976/RS, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 12/11/2001).

6. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 1103840/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 07/05/2009)

Frise-se o ensinamento do Ministro Celso de Mello, expresso em precedentes da corte suprema de sua relatoria, como o citado, o qual sumariza de forma bastante didática os elementos caracterizadores desse dever do Estado de indenizar em razão de danos causados por seus agentes, verbis:

Os elementos que compõem a estrutura e delimitam o perfil da responsabilidade civil objetiva do Poder Público compreendem (a) a alteridade do dano, (b) a causalidade material entre o "eventus damni" e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, (c) a oficialidade da atividade causal e lesiva imputável a agente do Poder Público que tenha, nessa específica condição, incidido em conduta comissiva ou omissiva, independentemente da licitude, ou não, do comportamento funcional e (d) a ausência de causa excludente da responsabilidade estatal.

Segundo a doutrina, para fazer jus ao ressarcimento em juízo, cabe à vítima provar o nexo causal entre o fato ofensivo, que, segundo a orientação citada, pode ser comissivo ou omissivo, e o dano, assim como o seu montante. De outro lado, o poder público somente se desobrigará se provar a culpa exclusiva do lesado.

No caso dos autos, impõe-se o dever de reparação dos danos morais a autora alega ter sofrido.

IV - DA RELAÇÃO ÉTICO-JURÍDICA ENVOLVIDA

Cabe tecer alguns comentários sobre a relação entre paciente, médico e a instituição de ensino.

Bem se sabe a natureza assimétrica do paciente em relação ao médico. O primeiro chega ao hospital em condição de especial fragilidade e o segundo, portador dos conhecimentos técnicos, atua com a autoridade e o poder que a função lhe concede. É dever daquele que presta os serviços proceder à documentação dos atos que pratica e da situação de saúde do paciente, que se encontra com dor ou com sentimento de incerteza sobre sua saúde. Os prontuários, fichas e anotações são de extrema importância para reconstrução do histórico do atendimento. De outro lado, se o médico trabalha no regime de residência sob tutoria de uma universidade, é imprescindível o acompanhamento concreto do professor responsável em cada caso. Afinal, são os primeiros passos de uma carreira e a orientação de um médico mais experiente é condição sine qua non de uma melhor prestação de serviços.

Postos tais parâmetros, verifica-se que ao paciente refluem todos os cuidados e atenções. Está numa posição mais dependente, enfrenta uma burocracia hospitalar que lhe é estranha e carece de tratamento, orientação, respeito. Cabe ao médico assisti-lo e documentar sua ação, bem como à instituição universitária fazer com que a residência tenha as características que lhe são próprias: aprendizado, tutoria e aconselhamento não só médico, mas de como lidar com o paciente.

Em consequência, em matéria de responsabilidade, além de ser objetiva a estatal, qualquer prova sobre a determinação dos resultados dos procedimentos médicos deve recair sobre a documentação histórica em poder do médico ou estabelecimento hospitalar, os quais devem apresentá-la para explicar ou justificar o sucesso ou insucesso do atendimento. O papel do professor ou profissional mais experimentado, com conhecimento concreto da atividade do residente, sempre contribuirá para o esclarecimento de situações ou fatos.

V - DO FATO LESIVO

O conjunto probatório dos autos não deixa dúvidas acerca do erro médico apurado no presente pleito cometido por profissionais pertencentes ao corpo clínico da UNIFESP. Segundo perícia médica realizada por profissional do IMESC, baseada em análise minuciosa dos autos e prontuários médicos (fls. 523/530):

A pericianda foi submetida a um parto por via abdominal (cesárea) em 28/05/96, cuja indicação foi sofrimento fetal agudo, o que permite afirmar que houve urgência na realização do procedimento (fl. 99). Durante o procedimento houve sangramento excessivo, e observou-se que a placenta encontrava-se aderida ao leito placentário, dificultando sua extração, o que nos permite afirmar que houve dificuldade na ultimateção do ato operatório (fl. 115).

Em 10/10/96 (fls. 406/407) a pericianda foi internada apresentando há 2 meses quadro de dor abdominal e sensação de tumoração palpável em flanco esquerdo. Submetida a uma laparotomia exploradora em cuja descrição operatória (fls. 408 a 411) encontra-se anotado a presença de um corpo estranho, que ao ser retirado provou a exposição de grande seguimento da mucosa intestinal, sendo necessária a realização de uma hemicolectomia (retirada de parte do intestino) e uma colostomia (desvio do trânsito intestinal através de uma abertura no abdômen). Não houve intercorrência após esse procedimento, tendo a pericianda recebido alta hospitalar em 10/10/96. Em 08/06/98 a pericianda foi submetida à reconstrução do trânsito intestinal, não havendo intercorrências.

Do exposto e analisado podemos concluir após a realização do primeiro procedimento cirúrgico - parto cesárea - que foi realizado em condições de urgência e que apresentou como complicação um sangramento uterino excessivo devido ao acretismo placentário, **houve permanência de um corpo estranho - compressa cirúrgica** - e que, ao ser diagnosticado foi prontamente retirado através de um laparotomia exploradora. Durante este procedimento, por estar o corpo estranho acentuadamente aderido às alças intestinais, houve exposição de grande segmento da mucosa intestinal, sendo necessária a retirada de parte do intestino e realização de uma colostomia (desvio de trânsito intestinal) para melhor resolução do caso.

Referido laudo foi corroborado pelas provas testemunhal (fls. 343/349, 352/353 e 383/388) e documental produzida nos autos (fls. 27/29, 84/85, 98/115 e 403/503).

Frise-se que o convênio firmado entre a requerida e a denunciada deixa claro que o corpo clínico e de enfermagem era fornecido pela universidade para o exercício das atividades da maternidade. Ademais, o próprio médico da UNIFESP responsável pela direção clínica da instituição, Luiz Camano, reconheceu que os médicos Valério e Teresa que, segundo o prontuário da paciente participaram do parto, pertencem aos quadros da universidade (fls. 343/345), de modo que não paira dúvida quanto a essa circunstância.

VI - DO DANO MORAL

O dano moral é consequência indissociável do fato ora demonstrado e, portanto, a sua constatação independe de perícia. A infecção causada nas circunstâncias narradas, ou seja, por esquecimento de compressa cirúrgica no interior do abdômen da paciente, diagnosticada meses após o parto, seguida de retirada de parte do intestino e realização de colostomia (desvio de trânsito intestinal), é capaz de provocar sofrimento incommensurável na vida de qualquer indivíduo, ainda mais se for considerado que a vítima era jovem, com aproximadamente 22 anos à época, teve a amamentação de seu bebê impedida em razão da infecção, sofreu danos estéticos conforme se constata nas fotografias de fls. 26/28, bem como na conclusão da perícia e ainda teve dificuldades no mercado de trabalho, eis que, conforme narraram as testemunhas Aristides Silva (fl. 346) e Julia Eliane de Souza Barromeu (fl. 348), a requerente deixou de obter empregos em razão da colostomia, que nada mais é do que o desvio do intestino e a colocação de uma bolsa no abdômen para a excreção das fezes, o que pode ser causa de uma série de desconfortos e constrangimento.

Ressalte-se que a verificação do dano moral independe da existência de prova de invalidez como quer fazer crer a universidade recorrente, de modo que a prova produzida nos autos é suficiente para evidenciar a sua ocorrência.

VII - DO NEXO CAUSAL

Configurou-se o nexo causal, liame entre a conduta dos médicos da denunciada e a lesão acarretada, porquanto os danos morais causados à apelada decorreram da circunstância de ter tido as complicações mencionadas resultantes do esquecimento de compressa cirúrgica dentro do seu abdômen durante o parto.

Ademais, não restou comprovada causa excludente de responsabilidade.

VIII - DO VALOR DA INDENIZAÇÃO

Quanto ao valor da indenização por danos morais, segundo doutrina e jurisprudência pátrias, tem duplo conteúdo: de sanção e compensação. Na espécie, conforme narrado, a infecção causada por esquecimento de compressa cirúrgica no interior do abdômen da paciente, seguida de retirada de parte do intestino e realização de colostomia (desvio de trânsito intestinal), causou grave dor à requerente, ainda mais se consideradas todas as lastimáveis consequências mencionadas. De fato não existe montante que possa aplacar tamanha dor: De todo modo, para fins de reparação, à vista desse quadro, majoro a indenização por danos morais para R\$ 50.000,00.

A condição financeira supostamente difícil em que se encontra a requerida não configura óbice à fixação de tal montante a título de indenização, uma vez que, caso contrário, essa não cumpriria o atributo de compensação do dano.

IX - CONSECTÁRIOS LEGAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A sentença foi omissa no que tange à incidência de juros e correção monetária. Por força da remessa oficial, de rigor a reforma da sentença nesse ponto.

Sobre o valor da condenação incidirão juros moratórios, a contar da data do evento danoso (Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça), e correção monetária, a partir da condenação (Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça), a serem calculados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Verifico que se trata de ação em que foi vencida a fazenda pública, razão pela qual a fixação dos honorários advocatícios deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, conforme artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC. Dessa forma, considerado o trabalho realizado e a natureza da causa, mantenho a verba honorária conforme fixada na sentença, também no que tange a lide secundária, dado que propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

X - DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento às apelações, dou parcial provimento ao recurso adesivo, a fim de reformar a sentença em parte para majorar o montante da indenização para R\$ 50.000,00 e, por força da remessa oficial, fixo a incidência dos juros e da correção monetária conforme consignado no voto.

É como voto.

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

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

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

Int.

D E C I S Ã O

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

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

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso em comento, a recorrente manejou agravo de instrumento contra decisão, proferida em feito executivo, que indeferiu o pedido de redirecionamento.

O órgão colegiado desta Corte Regional manteve integralmente a decisão singular.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de redirecionamento do feito executivo em face do Estado de São Paulo, quando o devedor originário é a Guarda Noturna de Santos.

No particular, exatamente como no caso dos autos, a princípio não foi encontrado precedente do E. Superior Tribunal de Justiça, o que torna pertinente o trânsito recursal.

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

Int.

São Paulo, 12 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002323-02.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA - SP136837-A, JUCILENE SANTOS - SP362531-A, JEBER JUABRE JUNIOR - SP122143-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Unimed de Bebedouro – Cooperativa de Trabalho Médico, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A Divisão de Recursos certificou a ausência de recolhimento das custas processuais, tendo em vista que o comprovante de recolhimento apresentado não se refere à GRU juntada aos autos. Na mesma ocasião, informou acerca da necessidade de realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção. Restou consignado na certidão o valor a ser recolhido, qual seja, o importe de R\$ 388,24 (trezentos e oitenta e oito reais e vinte e quatro centavos – Id 129765066).

Intimada para realizar a regularização do preparo, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção (Id 12976497), a parte recorrente juntou comprovante de pagamento complementar no valor de R\$ 8,02 (oito reais e dois centavos).

O recolhimento efetuado pela parte recorrente não atinge o montante consignado na certidão Id 129765066, de modo que a determinação não foi cumprida.

A ausência de recolhimento regular do preparo implica deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil:

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

[...]

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

§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º. (destaque nosso)

Diante do não cumprimento da determinação, evidencia-se a deserção do recurso, ante a ausência de pressuposto objetivo de admissibilidade (preparo integral). Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO DO PREPARO. CPC/2015. NÃO CUMPRIMENTO. DESERÇÃO. DECISÃO MANTIDA.

1. Deve-se julgar deserto o recurso se o recorrente, apesar de intimado para regularizar o vício na comprovação do preparo, não o fizer no prazo determinado.
2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl no REsp 1790957/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

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

Intímem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000919-31.2018.4.03.6117
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIMED REGIONAL JAU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA - SP136837-A, JEBER JUABRE JUNIOR - SP122143-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por **UNIMED REGIONAL JAU COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESSARCIMENTO AO SUS - A QUESTÃO DA CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 32 DA LEI 9.656/98 JÁ FOI DECIDIDA PELO STF - VALORES TUNEP - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Não há falar em cerceamento de defesa, uma vez que houve a possibilidade de defesa e de iniciativa tanto no âmbito administrativo quanto no judicial.
2. A questão da constitucionalidade do artigo 32 da Lei 9.656/98 já foi decidida pelo STF com repercussão geral. É devido o ressarcimento para os procedimentos posteriores a 4/6/1998.
3. Os valores indicados pela Tabela TUNEP também já foram analisados à luz da razoabilidade e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde. Precedentes desta Corte Regional.
4. Quanto ao índice de valorização do ressarcimento (IVR), conforme disposto pela Coordenadoria Geral do SUS (CG SUS), o multiplicador de 1,5 sobre os valores contidos na tabela TUNEP tem por finalidade adequar o ressarcimento a gastos públicos não enquadrados na referida tabela, como a celebração de convênios, o repasse de fundos, e o pagamento pelo poder público por serviços de saúde prestados na área privada. A justificativa válida a metodologia do cálculo, procurando adequar o ressarcimento ao efetivo gasto enfrentado pelos cofres públicos quando da prestação da saúde.
5. Verifica-se que os embargos são meramente protelatórios, pois a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.
6. O embargante deveria ter demonstrado cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o onus probandi, consoante preceitua o artigo 373, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.
7. A CDA traz os elementos indispensáveis que evidenciam a liquidez do crédito, bem como os fundamentos legais que serviram de base para a sua existência e não há necessidade de serem especificados os elementos caracterizadores de cada autorização de internação hospitalar (AIH).
8. Apelação não provida.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, (i) ofensa ao art. 206 do Código Civil e ao art. 32 da Lei 9.656/98; (ii) dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, é quinquenal a prescrição da cobrança de dívida relativa a ressarcimento ao SUS, em virtude do que dispõe o Decreto 20.910/32:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA.

1. O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde.
 2. O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.
 3. Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão.
 4. Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo.
 5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso.
 6. Agravo Regimental não provido.
- (AgRg no REsp 1439604/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, julgado em 02/10/2014 - grifei)

Quanto ao mérito propriamente dito (art. 32 da Lei 9.656/98), a matéria em questão é eminentemente constitucional, tanto que objeto do Tema nº 345 do STF (Ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS das despesas com atendimento a beneficiários de planos privados de saúde), cujo mérito foi recentemente julgado, o que inviabiliza a análise em sede de Recurso Especial.

Precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATOS ADMINISTRATIVOS E NULIDADE DE DÉBITO. RESSARCIMENTO AO SUS. TABELA TUNEP. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128, 131, 165, 458 E 460 DO CPC/1973. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO EM MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIACÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. De início, cumpre ressaltar que, nos termos do que decidido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Emendado Administrativo 2). 2. Não há falar em ofensa aos arts. 128, 131, 165, 458 e 460 do CPC/1973, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Nesse sentido: AgRg no AREsp. 241.749/RJ, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 27.8.2013. 3. Quanto ao tema inserto no art. 273, I do CPC/1973, a apreciação dos critérios previstos no mencionado dispositivo, com vistas a impedir a inscrição do nome da recorrente no CADIN e do débito em dívida ativa da ANS, tal como fez o juízo de origem, demandaria o reexame de matéria fático-probatória. 4. Ademais, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual a mera discussão judicial acerca do débito sem a correspondente caução não obsta, por si só, a possibilidade de inscrição no referido cadastro. A propósito: AgRg no REsp. 1.126.060/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 25.11.2009 e AgRg no REsp. 1.074.859/RJ, Min. CASTRO MEIRA, DJe 5.10.2009. 5. No que se refere ao ressarcimento ao SUS, a Corte a quo, ao manter a negativa de provimento à apelação da Recorrente quanto à violação ao art. 32, caput e § 8º, da Lei 9.656/1998, apreciou a questão amparando-se em fundamentos exclusivamente constitucionais (fls. 3.349/3.364 dos autos). 6. Agravo Regimental da empresa desprovido. (AgRg no AREsp 291.622/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 05/04/2017)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RESSARCIMENTO AO SUS. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DA ANS DESPROVIDO. 1. Trata-se, na origem, de Ação Ordinária interposta pelo CENTRO CLÍNICO GAÚCHO LTDA em face da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, objetivando a declaração de inexigibilidade de ressarcimento ao SUS dos serviços de atendimento prestados aos usuários com plano de saúde privado, bem como requerendo a redução do valor da cobrança, conforme análise individual de cada AIH. 2. Conforme consignado na decisão agravada, o Tribunal de origem, ao entender pela inexistência de qualquer inconstitucionalidade na Lei 9.656/98, apreciou a questão amparando-se em fundamento constitucional, como se verifica do exerto do acórdão transcrito às fls. 4/7 deste voto. 3. Desse modo, mostra-se inviável a impugnação feita em Recurso Especial, instrumento processual que se destina a zelar pela correta e uniforme aplicação da legislação infraconstitucional, nos termos do art. 105, III da Constituição Federal. Nesse sentido: AgInt no REsp. 1562910/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 28.6.2016; AgRg no REsp. 1.532.726/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 17.6.2016; AgRg no REsp. 1.559.111/SC, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 6.11.2015. 4. Agravo Regimental da ANS desprovido. (AgRg no AREsp 59.027/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 09/11/2016)

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015464-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: APARECIDA RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

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

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

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

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

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

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

5. Pedido rescisório procedente.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não provido.

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

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

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

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

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

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

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001546-78.2013.4.03.6123
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MARIA IMACULADA SARTI DE FARIA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUIZA ALVES ABRAHAO - SP270635-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA CUNHAMELLO - SP67287-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

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

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

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

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

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

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

5. Pedido rescisório procedente.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não provido.

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

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

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

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

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

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

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000860-08.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALBERTO BENITES OGEDA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MIGLIORINI - MS11983-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

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

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

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

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

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

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

5. Pedido rescisório procedente.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não provido.

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

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

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

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

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

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

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

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

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

Intím-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011639-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA CERES HANSEN

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CERES HANSEN

Advogado do(a) APELADO: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser admitido.

O acórdão recorrido consignou:

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 16. (nascida em 30/06/55). Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de casamento dos pais, realizado em 1947, na qual o pai dela foi qualificado como lavrador; II) sua certidão de nascimento, na qual consta que nasceu em domicílio, na Fazenda Campo; III) cópia da sua CTPS, na qual consta 01 (um) vínculo rural de 01/10/85 a 30/09/88.

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, as demais razões recursais serão oportunamente analisadas pelo juízo *ad quem*, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Intím-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012926-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: J.F. INDUSTRIA DE COSMETICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MICHARKI VAVAS - SP304153-N
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP
Advogado do(a) APELADO: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A
OUTROS PARTICIPANTES:
ASSISTENTE: CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA IV REGIAO
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: HUMBERTO MARQUES DE JESUS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1- À luz do princípio da causalidade, são devidos honorários advocatícios pelo CREA/SP, pois foi quem deu causa ao ajuizamento da execução.

2- Nos termos das alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, mantenho os honorários advocatícios fixados.

3- Apelação improvida.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

O E. Superior Tribunal de Justiça firmou Jurisprudência no sentido de só ser possível modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, sob pena de violar a súmula 7/STJ:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. BURACO NA PISTA. TESE ACERCA DA INCAPACIDADE PERMANENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. LUCROS CESSANTES. APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REVISÃO DOS VALORES ARBITRADOS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem não se pronunciou sobre a tese de que as provas constantes dos autos comprovam a incapacidade permanente do ora agravante, apesar de instado a fazê-lo por meio dos competentes embargos de declaração. Assim, caberia à parte ora agravante, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 535 do CPC/73, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ. 2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, no sentido de que a situação não se enquadra no conceito de lucro cessante e nas hipóteses da teoria da perda de uma chance, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, em caráter excepcional, a sua alteração caso se mostre irrisório ou exorbitante, em clara afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A parte agravante, contudo, não logrou demonstrar que, na espécie, os valores arbitrados seriam irrisórios, de forma que o acórdão recorrido deve ser mantido. 4. Quanto aos honorários advocatícios, a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios, pois tal providência exigiria novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando for verificado excesso ou insignificância da importância arbitrada, ficando evidenciada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, hipóteses não configuradas nos autos. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1569968/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 26/02/2018)

Também conforme entendimento daquela Corte Superior, podem ser considerados insignificantes os honorários arbitrados em valor inferior a 1% sobre o valor da causa:

(...) 5. Quanto a este tema, esta Corte Superior tem se balizado na razoabilidade, de modo a coibir o aviltamento do labor do Causídico, bem como a desproporcionalidade entre o valor fixado e os critérios adotados, quando estes acabam culminando em irrisoriedade ou exorbitância. Em vista disso, a jurisprudência do STJ, quando verifica a ocorrência de excesso ou insignificância do valor arbitrado, tem mantido, em diversos casos, a verba honorária em valor que orbita em redor do percentual de 1% do valor da causa, considerando irrisórios os valores que não atingem tal alíquota. Esta tem sido a diretriz adotada por ambas as Turmas componentes da 1ª Seção do STJ. Confirmam-se, nesse sentido, os recentes julgados: AgRg no AgRg no AREsp 290.468/AL, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 28.4.2014; AgRg nos EDcl no AREsp 304.364/RN, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 5.11.2013. (...) (AgInt no REsp 1391241/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 07/02/2018)

No mesmo sentido: *AgInt no AREsp 1004841/SP, RDJe 19/12/2017*.

No caso, a pretensão recursal destoa da orientação firmada nos referidos julgados, visto que os honorários foram fixados acima de 1% (um por cento) do valor da causa.

No que pertine à alegação de ofensa ao artigo 85, §3º, do CPC/2015, é assente na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça a impossibilidade de reapreciação pela via do recurso especial dos critérios adotados pelas instâncias ordinárias para o arbitramento de honorários advocatícios, hipótese que implica no revolvimento de matéria fática, encontrando óbice na orientação da Súmula 7 do STJ. Nesse sentido:

RECURSO FUNDADO NO NOVO CPC/2015. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR FIXADO NA ORIGEM. PRETENSÃO DE MAJORAÇÃO NA FORMA DO ARTIGO 85, § 3º, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CPC/73. INAPLICABILIDADE DA NOVA REGRA. REVISÃO. MATÉRIA DE FATO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. É impossível a aplicação das normas previstas no CPC/2015 relativas ao cálculo dos honorários advocatícios, para fins de revisão do valor fixado pelo Tribunal de origem, quando o acórdão contra o qual foi interposto o recurso especial foi publicado na vigência do CPC/73. Observância à regra de direito intertemporal prevista no artigo 14 da nova Lei Adjetiva Civil e ao Eminentado Administrativo n. 2/STJ, aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9 de março de 2016 (Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/73 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça).

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios, pois tal providência exige novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

3. Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando verificado excesso ou insignificância da importância arbitrada, ficando evidenciada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, hipóteses não configuradas no caso dos presentes autos.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177234/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 07/03/2018)

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004204-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ONDINADO AMARAL SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

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

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

- 1. O documento novo que propicia o manejo da ação rescisória fundada no art. 485, VII, do Código de Processo Civil é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não pôde fazer uso, capaz de assegurar, por si só, a procedência do pronunciamento jurisdicional.*
- 2. A Terceira Seção desta Corte, em situações referentes a trabalhadores rurais, apoiada na necessidade de julgamento pro misero, tem elastecido o conceito de "documento novo", para fins de propositura de ação rescisória.*
- 3. O Superior Tribunal de Justiça admite, como início de prova material da atividade rural, a certidão de casamento na qual conste o cônjuge da beneficiária como lavrador, desde que devidamente corroborada por prova testemunhal, sendo desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido.*
- 4. Hipótese em que há início de prova material, aliado à prova testemunhal colhida no feito originário, de modo a acarretar o reconhecimento do direito da autora ao benefício pleiteado.*
- 5. Pedido rescisório procedente.*

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

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

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

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

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

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

- 1. A Lei 8.213/91 dispõe, em seu art. 143, que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.*
- 2. No caso dos autos, a fim de comprovar a qualidade de Trabalhador Rural do de cujus a Autora juntou as certidões de casamento e óbito, corroboradas por prova testemunhal.*
- 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada (REsp. 1.171.565/SP, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).*

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. *Agravo Regimental do INSS desprovido.*

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

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

Intím-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035728-05.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE CAMILO DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão, referindo-se exclusivamente ao arbitramento dos honorários advocatícios.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o termo final de incidência dos honorários advocatícios deve ser a decisão que reconhece o direito ao benefício pleiteado pelo recorrente.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS EM ESPÉCIE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. HONORÁRIOS NÃO FIXADOS. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 111 DO STJ. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. 1 - De fato a decisão recorrida deixou de fixar os honorários na forma requerida no recurso especial, limitando-se à inversão dos ônus da sucumbência.

II - A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o termo final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido (enunciado n. 111/STJ). Como o benefício somente foi reconhecido nesta Corte quando foi proferida a decisão monocrática de fls. 255-258 é este o termo final (AgRg no REsp 1557782/SP, Rel.

Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015).

III - A revisão da verba honorária por outro lado, implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Enunciado n. 7 da Súmula do STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

IV - Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interno para considerar que o termo final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido.

V - Agravo interno improvido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1654553/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 14/12/2018)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 7 DO STJ. TERMO FINAL. SÚMULA 111 DO STJ. OBSERVÂNCIA.

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

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

3. A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vincendas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte.

4. Agravo interno não provido.

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

Assim, verifica-se que o acórdão aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior.

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

Int.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5086889-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE FATIMA CAMPOS ZANETTI
Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

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

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

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

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

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

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

5. Pedido rescisório procedente.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não provido.

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

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

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

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

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

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

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018372-38.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra decisão proferida por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO. DELEGAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES AOS INSTITUTOS ESTADUAIS DE PESOS E MEDIDAS, IPEMs: POSSIBILIDADE. LEGALIDADE DE ATOS NORMATIVOS BAIXADOS PELO CONMETRO E INMETRO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. REGULARIDADE DA CDA. ART. 2º, § 5º, DA LEI 6.830/80. INCIDÊNCIA DE MULTA E JUROS MORATÓRIOS E DO ENCARGO LEGAL. DECRETO-LEI. RECURSO PROVIDO PARA JULGAR IMPROCEDENTES OS EMBARGOS À EXECUÇÃO.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola dispositivos infraconstitucionais, em especial os arts. 7º, 8º, 9º da Lei 9.933/99, arts. 2º e 3º da Lei 6.830/80 e art. 803 do CPC. Sustenta, ainda, violação aos arts. 2º, 5º e 145, II, da CF e ao art. 85 do CPC.

É o relatório.

Decido.

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

Com relação aos fundamentos de nulidade que maculariam a CDA e a execução fiscal, em função da alegada violação aos arts. 2º e 3º da Lei n.º 6.830/80 (LEF) e ao art. 803 do CPC, o acórdão combatido afastou a tese, mantendo sua presunção de liquidez e de certeza, após análise do título executivo que embasa o executivo fiscal, concluindo que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos.

É firme na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a impossibilidade de verificação da presença dos requisitos do título executivo, por demandar revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, de fato em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE REQUISITOS FORMAIS. REJEIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME, EM RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE FATO E MATÉRIA DE DIREITO. DISTINÇÃO. CONTROVÉRSIA SOBRE A EXISTÊNCIA, OU INEXISTÊNCIA, DO REQUISITO LEGAL, E CONTROVÉRSIA SOBRE O ATENDIMENTO, OU NÃO ATENDIMENTO, DO REQUISITO LEGAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O atendimento a requisitos formais, pela Certidão de Dívida Ativa (CDA), é matéria, em princípio, atinente à prova. Uma vez negado, nas instâncias ordinárias, que a CDA tenha descumprido formalidades estabelecidas em lei, e recaindo, a discussão posta no Especial, não sobre a existência, em tese, das formalidades, mas sobre o atendimento concreto dessas, segue-se a impossibilidade do reexame da questão, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ.

Precedentes.

II. Não é possível, em sede de Especial, rever o juízo de valor, exarado nas instâncias ordinárias, acerca da existência da dívida consignada na CDA, ante a vedação estabelecida na Súmula 7/STJ.

III. Na forma da jurisprudência, "não há como aferir eventual concordância da CDA com os requisitos legais exigidos sem que se analise o conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice na sua Súmula 7, cuja incidência é indubitosa no caso" (STJ, AgRg no AREsp 582.345/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/12/2014).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 407.207/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 15/09/2015).

As normas que dão suporte à atuação do Inmetro tiveram sua legalidade reconhecida, inclusive quanto às respectivas infrações, em tema de recurso repetitivo no REsp 1.102.578/MG – tema 200, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 29/10/2009, em que restou consolidado: *Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo.*

Por sua vez, a legitimidade da cobrança do encargo do Decreto-lei nº 1.025/1969 já foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ENTREGA DA DCTF OU GIA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO RESP 962.379/RS, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO N. 1.025.69. CABIMENTO.

I. O acórdão embargado está em conformidade com entendimento firmado pela Primeira Seção em recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 28/10/2008)" (AgRg nos EAREsp 109.200/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 8/8/2012, DJe 14/8/2012).

2. O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 533.160/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014)

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009339-14.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: EVARISTO CINTRA
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso deve ser admitido.

É firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o termo final de incidência dos honorários advocatícios deve ser a decisão que reconhece o direito ao benefício.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 111/STJ.

1. Conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido: "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

2. Na hipótese, o acórdão recorrido, que concedeu o direito à aposentadoria especial, deve ser considerado como termo final. Nesse sentido: AgRg no AREsp 271.963/AL, Rel. p/a. Acórdão, Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 19/5/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.271.734/RS, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), DJe de 18/4/2013; AgRg nos EDcl no AREsp 155.028/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/10/2012.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1831207/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/12/2019)

Quanto às demais irrisignações eventualmente contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do STF.

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

Intím-se.

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

O acórdão recorrido deixou de reconhecer a decadência ao fundamento de que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão impugnado, portanto, *não diverge* do entendimento sufragado pelo C. STJ, consoante se colhe dos seguintes arestos, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.

2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.

4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PARA ADEQUAÇÃO AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. PRAZO DE DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O Tribunal de origem fundamentou adequada e suficientemente o julgado, não se havendo de falar em omissão.

2. O acórdão recorrido deu provimento à pretensão autoral, fundamentado no entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354, ao reconhecer que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos arts. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto estabelecido antes da vigência dessas normas. Esse fundamento, eminentemente constitucional, impede a análise em recurso especial.

3. Ademais, havendo fundamento constitucional e não interposto recurso extraordinário, incide no caso o teor da Súmula 126/STJ.

4. A aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 não é caso de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, razão pela qual não incide o prazo decadencial previsto no caput do art. 103 da Lei n. 8.213/1991.

5. Recurso especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1794203/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 30/05/2019)

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na súmula 83/STJ.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que tange à questão da correção monetária e **não o admito** quanto ao demais alegado.

Int.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, descabe a alegação da ocorrência da decadência, tendo em vista que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE 1.172.622/RG**, assentou a *inexistência de repercussão geral* da "controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal".

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11/05/2019, é a que segue, *verbis*:

Recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Revisão de Benefício. Artigo 103 da Lei nº 8.213/1991. Situações abrangidas pelo prazo decadencial. Termo 'revisão'. Interpretação da legislação infraconstitucional. Questão infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal.

(ARE 1172622 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 13/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12-04-2019 PUBLIC 15-04-2019)

No mais, o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002731-50.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MONTMAN MONTAGENS E MANUTENCAO INDUSTRIAL EIRELI
Advogado do(a) APELANTE: HARRISON ENEITON NAGEL - SP284535-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **MONTMAN MONTAGENS E MANUTENÇÃO INDUSTRIAL EIRELE** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

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

Decido.

No caso em comento, a recorrente manejou apelação contra sentença de improcedência de sua ação mandamental na qual se busca a expedição de certidão positiva com efeito de negativa ante a existência do parcelamento a ensejar a suspensão da exigibilidade.

Sobre o tema destaca-se precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. OBSERVÂNCIA DA INEXISTÊNCIA DE ÔBICES. HOMOLOGAÇÃO DE REFIS DE ACORDO COM AS EXIGÊNCIAS LEGAIS. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A ORIENTAÇÃO DO STJ. AGRAVO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. Ao julgar viável a expedição de certidão de regularidade fiscal, o Tribunal de origem constatou a presença das exigências legais.

Nessa linha, afirmou expressamente que, no caso dos autos, as condições para a expedição da referida certidão foram atendidas, em observância ao disposto no art. 151 e 206 do CTN, e, também, aos parâmetros delineados pela Lei 9.964/2000, estando o acórdão em conformidade com a orientação do STJ.

2. Outrossim, para se aferir condição diversa da constatada pelo acórdão recorrido, é dizer, para que se possa afirmar seguramente que os requisitos legais para a expedição da certidão em comento não estão presentes, somente por meio de novo e acurado exame do material probante da causa seria possível. Contudo, tal medida é defesa em Recurso Especial.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido.

(AgInt no AREsp 632.269/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2019, DJe 30/09/2019)

Cumpridos todos os requisitos legais não poderá haver impedimento para a medida requerida.

Ocorre que o acórdão recorrido assim consignou:

No caso concreto, verifica-se que a impetrante possui débitos tributários que não estão com a exigibilidade suspensa, de modo que o parcelamento de parte dos débitos não autoriza a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa - CPD-EN. Logo, ainda há óbice para a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, haja vista que ainda há créditos passíveis de serem exigidos pela Administração Fiscal. (destaquei)

Pois bem, verifica-se que a decisão combatida não negou a possibilidade do pedido, porém o indeferiu por ausência de requisitos a ensejar tal possibilidade.

Assim, cuida-se de fundamento decisório que dependeu exclusivamente da análise das provas dos autos, donde decorre que não há discussão quanto à aplicabilidade do direito ao caso concreto.

Logo, para se chegar a conclusão em sentido diverso do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, implica invariavelmente em revolvimento do arcabouço probatório, o que faz a pretensão recursal esbarrar no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

No particular:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. FUNDAMENTO INATACADO. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULAS 283 E 284 DO STF.

(...)

3. A instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda o necessário reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça. Obice da Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 786.905/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 05/02/2016)

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

Int.

São Paulo, 11 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011560-66.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DARIO DE QUEIROZ GALVAO FILHO

Advogados do(a) APELADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A, RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A, GUILHERME YAMAHAKI - SP272296-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso em comento, a recorrente manejou apelação contra sentença de procedência desta ação mandamental.

O órgão colegiado desta Corte Regional manteve integralmente a decisão singular.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de arrolamento de bens do devedor solidário.

O acórdão recorrido assim consignou:

Sendo assim, conclui-se estar desprovida de amparo legal a disposição contida no o artigo 2º, § 2º, da IN/RFB nº 1.565/2015 por determinar a individualização do patrimônio dos sujeitos passivos na análise dos requisitos pertinentes ao arrolamento administrativo, medida esta não prevista na lei instituidora (Lei nº 9.532/97).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica a afirmar a possibilidade de arrolamento de bens do sócio quando evidenciada uma das causas de responsabilidade tributária (art. 135/CTN).

No particular, exatamente como no caso dos autos, a princípio não foi encontrado precedente da Corte Superior, o que torna pertinente o trânsito recursal.

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030712-02.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRAVOX S/A INDUSTRIA E COMERCIO ELETRONICO
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO SACHET - SC 18429-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

No caso em comento, foram manejados os seguintes recursos excepcionais:

Recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal,

E

Recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal,

Interpostos por **BRAVOX S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO ELETRÔNICO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a possibilidade de deferimento da medida cautelar fiscal.

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

Abaixo segue análise de admissibilidade de ambos os recursos:

I. Recurso especial.

Decido.

No caso em comento, a parte contrária manejou apelação contra sentença de procedência desta medida cautelar fiscal.

O órgão colegiado desta Corte Regional reformou a decisão singular.

O acórdão recorrido consignou que estão presentes os requisitos aptos a ensejar o deferimento da medida.

Por sua vez, a recorrente alega que parte dos débitos está com a exigibilidade suspensa.

Por primeiro, no que pertine à alegada negativa de prestação jurisdicional (suposta violação ao art. 1.022 do CPC), pretende a recorrente a anulação do julgado.

Ocorre que a decisão recorrida analisou os aspectos peculiares do caso concreto, oferecendo resposta jurisdicional precisa em relação ao pretendido pelas partes.

Ademais, não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com julgamento desfavorável à pretensão da recorrente.

Saliente-se ainda, que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação.

E também o julgador não está obrigado a responder ponto a ponto as argumentações do recorrente, bastando que fundamente sua decisão.

O debate é pacífico no E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

(...) VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. (...)

1. Não configura ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal local julga integralmente a lide, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente. Não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. Esta egrégia Corte Superior possui precedente no sentido de que, "se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada" (AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016).

(...)

(REsp 1689206/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 489, § 1º, III E IV, E 1.022, II, PARÁGRAFO ÚNICO, II, TODOS DO CPC/15. INEXISTENTE. (...)

(...)

II - Com relação à alegação de negativa de vigência aos arts. 489, § 1º, III e IV, e 1.022, II, parágrafo único, II, todos do CPC/15, sem razão o recorrente a esse respeito, tendo o Tribunal a quo decidido a matéria de forma fundamentada, analisando todas as questões que entendeu necessárias para a solução da lide, não obstante tenha decidido contrariamente à sua pretensão.

III - A oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

IV - O julgador não está obrigado a rebater; um a um, todos os argumentos invocados pelas partes quando, por outros meios que lhes sirvam de convicção, tenha encontrado motivação satisfatória para dirimir o litígio. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub iudice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto.

V - Descaracterizada a alegada omissão, tem-se de rigor o afastamento da suposta violação do art. 1.022 do CPC/2015, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgInt no AREsp 1046644/MS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 11/9/2017; REsp 1649296/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 14/9/2017.

(...)

(AgInt no AREsp 1383383/MS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)

No mais, verifica-se que o fundamento decisório dependeu exclusivamente da análise das provas dos autos, donde decorre que não há discussão quanto à aplicabilidade do direito ao caso concreto.

Logo, para se chegar a conclusão em sentido diverso do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, implica invariavelmente em revolvimento do arcabouço probatório, o que faz a pretensão recursal esbarrar no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

No particular:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CAUTELAR FISCAL. CONCESSÃO. REQUISITOS NECESSÁRIOS. PREENCHIMENTO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem de que estão presentes os requisitos necessários para a concessão da medida cautelar fiscal demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

III - As Agravantes não apresentam argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. IV - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1688492/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 29/09/2017)

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

Int.

2. Recurso extraordinário.

Decido.

No caso em comento, a parte contrária manejou apelação contra sentença de procedência desta medida cautelar fiscal.

O órgão colegiado desta Corte Regional reformou a decisão singular.

O acórdão recorrido consignou que estão presentes os requisitos aptos a ensejar o deferimento da medida.

De sua parte, a recorrente alega que parte dos débitos está com a exigibilidade suspensa.

Destaca-se que a solução da controvérsia dependeu **exclusivamente** da interpretação da norma infraconstitucional.

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

Com efeito, para o manejo do recurso extremo, o E. Supremo Tribunal Federal exige, concomitantemente, o prequestionamento explícito dos dispositivos violados e que a questão tenha cunho constitucional.

Constata-se que o dispositivo constitucional indicado nas razões recursais não foi enfrentado por esta Corte, evidenciando assim a ausência de prequestionamento, não bastando para suprir tal deficiência o mero manejo dos embargos declaratórios.

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

Ementa: AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DISSOCIAÇÃO DE FUNDAMENTOS. SÚMULA 284/STF. 1. O Juízo de origem não analisou a questão constitucional veiculada, não tendo sido esgotados todos os mecanismos ordinários de discussão, INEXISTINDO, portanto, o NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO, que pressupõe o debate e a decisão prévios sobre o tema jurígeno constitucional versado no recurso. Incidência da Súmula 282 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. A pura e simples oposição de embargos de declaração não basta para a configuração do prequestionamento. Tal somente se verificará caso o Tribunal recorrido tenha se omitido sobre ponto a respeito do qual estava obrigado a se manifestar: Inteligência do art. 1.025 do Código de Processo Civil. 3. A indicação, no recurso extraordinário, de norma completamente estranha ao que se decidiu no acórdão recorrido atrai o óbice da Súmula 284/STF, aplicável por analogia (É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia). 4. Agravo Interno a que se nega provimento.

(RE 1118678 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 08/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 20-06-2018 PUBLIC 21-06-2018)

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000396-29.2016.4.03.6003
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL ANTONIO DE SANTANA
Advogado do(a) APELADO: ANA ELOIZA CARDOZO - MS15478-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010188-46.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BANCO ITAULEASING S.A.

Advogados do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO PEREIRA ALMADA NEDER - SP234718-A, SIDNEY KAWAMURA LONGO - SP221483-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Decido.

Foram cumpridos os requisitos genéricos de admissibilidade consoante disposição do art. 1.029 do CPC.

No caso em comento, a parte contrária manejou apelação contra sentença de improcedência de sua ação anulatória.

Constou do relatório:

Na sentença recorrida foi considerado que o fato da infração não ter sido cometida pela empresa de "leasing" não a desonera do pagamento da multa pois era seu o ônus de impugnar o auto de infração e indicar o arrendatário (então infrator) como responsável pelo encargo.

O órgão colegiado desta Corte Regional reformou a decisão singular.

O acórdão recorrido consignou que a responsabilidade pelo pagamento da multa é do possuidor direto (arrendatário).

Em embargos declaratórios, a recorrente alegou omissão porquanto não fora proferido juízo de valor sobre a obrigação do possuidor indireto em impugnar o auto de infração indicando o responsável pela multa.

O acórdão dos declaratórios assim consignou:

O v. acórdão recorrido, reportando-se à jurisprudência pacífica do E. STJ e desta Quarta Turma, considerou o entendimento de que é o arrendatário do veículo o responsável pelo pagamento da multa decorrente de infração relativa ao uso indevido do bem arrendado. Ademais, descabida a invocação de ausência de informação, pela parte autora, na esfera administrativa, do nome do arrendatário que praticou o ilícito para que a União providenciasse a cobrança diretamente do infrator, uma vez que foi suscitada somente no âmbito deste recurso, sendo nítida a hipótese de inovação recursal.

Evidencia-se aparente contradição, a justificar a admissão recursal por negativa de prestação jurisdicional.

No particular, destaca-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. NULIDADE. OCORRÊNCIA. DETERMINAÇÃO DE DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. O art. 1.022 do CPC/2015 traz as seguintes hipóteses de cabimento dos embargos de declaração: a) obscuridade; b) contradição; c) omissão no julgado, incluindo-se nesta as condutas descritas no art. 489, § 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida; e d) erro material.

2. O aresto embargado partiu de premissa equivocada para afirmar, a um só tempo, a ausência de impugnação e a falta de prequestionamento no tocante à negativa de prestação jurisdicional na origem.

3. Superada a questão do conhecimento do recurso e configurada a agressão ao disposto no art. 489, § 1º, do CPC/2015, por ausência da necessária fundamentação, impõe-se a decretação de nulidade do acórdão da origem que apreciou os embargos declaratórios, com o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça, a fim de que o argumento relevante invocado, carente de apreciação, seja devidamente enfrentado.

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

(EdeI no AgInt no AREsp 1348888/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 24/09/2019)

Saliente-se, por fim que o conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041514-88.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANDREIA MARCAL DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA - SP152410-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: SEBASTIAO MARCAL DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

VI - Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004607-11.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: COSAN S/A INDUSTRIA E COMERCIO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429-A

APELADO: COSAN S/A INDUSTRIA E COMERCIO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo.

2. Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

3. Agravo Interno desprovido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

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

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074607-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NATALINA APARECIDA DAMATTA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

Também não cabe o especial para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7/STJ. IMPEDIMENTO DE ANÁLISE DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e provas que envolvem a matéria. Assim, para se chegar à conclusão diversa seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

II - Ressalte-se ainda que a incidência do enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1044194/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 27/10/2017.

III - Esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. Ausente o prequestionamento da matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ ("Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo) e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1207397/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 15/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais.

Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

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

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009827-73.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IVONE SANTOS ALVES

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do CPC/2015, dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. No julgamento dos embargos de declaração, reconheceu-se que as teses e os fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão embargado. Dessa forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

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

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

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

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

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

Também não cabe o especial para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Nessa linha:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATORIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação de cerceamento de defesa, o que demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, inviável nos termos da Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir, definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.

2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 444.124/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016)

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

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5568525-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GENECILDA FERREIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHER FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GENECILDA FERREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHER FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228925-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SUZANA DA COSTA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUZANA DA COSTA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

Int.

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

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

Confira-se:

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

(ARE 1160727 AgR, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-041 DIVULG 27-02-2019, PUBLIC 28-02-2019)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DA DECISÃO POR OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO. CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. APOSENTADORIA RURAL. CONCESSÃO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. NECESSIDADE DE REEXAME DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. OFENSA INDIRETA. SUMÚLA 279. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - Quanto à alegada nulidade do acórdão recorrido, esta Corte firmou orientação no sentido de ser inadmissível, em regra, a interposição de recurso extraordinário para discutir matéria relacionada à ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório e da prestação jurisdicional, quando a verificação dessa alegação depender de exame prévio de legislação infraconstitucional, por configurar situação de ofensa reflexa ao texto constitucional. Precedente: ARE 748.371-RG (Tema 660), Rel. Min. Gilmar Mendes, em que se rejeitou a repercussão geral da matéria. II - No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339), Rel. Min. Gilmar Mendes, reconheceu-se a repercussão geral e reafirmou-se a jurisprudência no sentido de que a exigência do art. 93, IX, da Constituição não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador indique de forma clara as razões de seu convencimento. III - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam a decisão a quo, bem como reexaminar o conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF ou porque a afronta à Constituição, se ocorrente, seria apenas indireta. IV - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC, observados os limites legais do art. 85, § 2º e 3º, do CPC. V - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º do CPC.

(ARE 974105 AgR, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-068 DIVULG 04-04-2017, PUBLIC 05-04-2017)

Aplica-se ao caso concreto, também, o teor da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal:

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009454-55.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RAIMUNDO AUGUSTO DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: RAIMUNDO AUGUSTO DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admissão.

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

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

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

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

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

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

5. Pedido rescisório procedente.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não provido.

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

BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

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

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

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

Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 5.3.2015).

4. Agravo Regimental do INSS desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032433-23.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N
APELADO: JORGINA BAPTISTA DA SILVA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser admitido.

O acórdão recorrido consignou:

A inicial da presente demanda veio instruída com registros de matrícula e cópias de escritura de compra e venda de imóvel rural, os quais indicam que a autora e seu genitor foram proprietários de imóvel rural, sendo que a autora o vendeu em 2004 (fls. 13/19). Além disso, foram acostadas cópias da CTPS do cônjuge da autora, Nelson de Oliveira, na qual constam registros de caráter rural entre 1999 e 2001 (fls. 20/22); bem como de certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 1964, na qual o genitor da criança, Jorge de - Oliveira, foi qualificado como lavrador (fl. 66). Os registros de matrícula e a escritura, por si só, não se consubstancia isoladamente em início de prova material do exercício de atividade rural, tendo mero indicativo da condição de proprietários. Por sua vez, os registros de caráter rural na CTPS do marido não podem ser aproveitados por parte da autora para efeito de comprovação de labor rural em regime de economia familiar, por se tratar de indicação de vínculo empregatício.

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, as demais razões recursais serão oportunamente analisadas pelo juízo *ad quem*, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5048547-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INES LEME TIRABASSI
Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031137-92.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE BENEDITO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOAO NICOLSKY LAGERBLAD DE OLIVEIRA - RJ159891-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014263-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOAO ALBERTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RENATA APARECIDA BORGES ARAUJO - SP363800-N
APELADO: JOAO ALBERTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104369-81.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREVELINA DOMINGUES PROENÇA ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: DIOGO MATHEUS DE MELLO BARREIRA - SP264445-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

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

O acórdão representativo recebeu a seguinte ementa:

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

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018242-03.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PROGRAMMER'S-TI SERVICOS EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DOUGLAS HENRIQUES DAROCHA - SP218228-A, JAQUELINE MANGOLIN ALVES DA CUNHA - SP408323-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ART. 74, § 3º, IX, DA LEI 9.430/96, NORMA INTRODUZIDA PELA LEI 13.670/18. VEDADA A COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS ESTIMADOS DE IRPJ/CSLL. INAPLICABILIDADE PARA O EXERCÍCIO DE 2018. VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA E À LEGÍTIMA EXPECTATIVA DE MANUTENÇÃO DO REGIME TRIBUTÁRIO ENTÃO VIGENTE QUANDO DA OPÇÃO PELO REGIME DE ESTIMATIVAS PARA O ANO DE 2018. PRESERVAÇÃO DO PLANEJAMENTO FISCAL ADOTADO. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão (art. 74 da Lei nº 9.430/96). Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, os débitos relativos ao recolhimento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) apurados na forma do art. 2º dessa mesma lei. Essa é a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 13.670, de 2018, ora combatida pela empresa que vinha se valendo da compensação de seus créditos como forma de quitação do IRPJ/CSLL - estimativa.

2. A opção pelo regime tributário é feita no início do ano e diante dela a empresa "se programa" em matéria econômica e tributária, sendo lícito o planejamento tributário com vistas a economicidade empresarial. Feita a escolha, ela se torna irrevogável, ou seja, a empresa vincula-se à opção feita ainda que, porventura, ela se torne inconveniente ao longo do período anual.

3. Parece ilógico que, nesse cenário em que uma atitude do contribuinte é tida como válida numa expectativa "sine die", o Poder Público legislador venha a mudar a regra fiscal abruptamente, de modo a quebrar-lhe o planejamento tributário e empresarial. O princípio da segurança assumiu apreciável vigor no panorama do direito brasileiro, graças à recente alteração da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, eis que no seu art. 30 há um chamado das autoridades públicas "para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas...", sendo certo que a Lei nº 13.670 é posterior a esse comando normativo. Precedentes.

4. Sucede que no caso "sub iudice" existe a questão - séria - da insegurança trazida pela lei nova, sendo notável que o "imperium" do Estado não pode assumir feição absoluta a ponto de inviabilizar a relação de boa-fé objetiva (art. 187 do Cód. Civil, mas que é norma geral derivada até do bom senso) que deve vicejar entre Estado e contribuinte. A eticidade da legislação é um valor a se perseguir no estado democrático de direito. O saudoso ministro José Augusto Delgado escreveu que "interpretar as regras do Código Civil com base em princípios éticos é contribuir para que a idéia de justiça aplicada concretamente torne-se realidade" (destaquei); ora, se isso é correto no direito privado, com muito mais razão há de ocorrer na seara do direito público eis que a preponderância estatal deve guardar limites e as antigas noções de "fato do príncipe" hoje devem ser vistas "cum granulum salis".

5. Não se trata de decretar a inconstitucionalidade da norma, mas sim de conferir-lhe um tratamento ético, que prestigie a boa-fé e a segurança jurídica, de sorte que o novel regime de compensação, no que tem de restritivo em relação à matéria aqui tratada, respeite o regime eleito pelo contribuinte para o ano de 2018, como lhe era permitido fazer, para, assim, poder operar no âmbito econômico sem surpresas.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados, com imposição de multa no valor de 2% sobre o valor da causa, com base no art. 1.026, § 2º, CPC.

Em seu recurso excepcional, a União Federal alega, em síntese, (i) negativa de vigência ao art. 6º, da Lei 13.670/18, que alterou o art. 74, § 3º, IX, da Lei 9.430/96 e ao art. 170 do CTN; (ii) ofensa ao art. 1.026, § 2º, CPC e à Súmula 98 do STJ.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A recorrente foi condenada em multa pelo manejo de embargos de declaração tidos por protelatórios.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, ao julgar o **REsp 1.410.839/SC**, sob o rito do art. 543-C de 1973 (**Tema 698**), no sentido de que se caracterizam como protelatórios os Embargos de Declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos arts. 543-C e 543-B do CPC de 1973, situação que não se verifica nos autos:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTELATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."

2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação.

Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial.

(STJ, REsp n.º 1.410.839/SC, Rel. Min. SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 22/05/2014)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do v. acórdão recorrido contrasta, em princípio, com o entendimento manifestado pela Corte Superior no acórdão paradigma acima mencionado.

Ante o exposto, **devolvam-se os autos à C. Turma Julgadora**, para reexame da controvérsia à luz do paradigma citado e verificação da pertinência de se proceder a um juízo positivo de retratação na espécie.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013207-27.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DURVALINA FERREIRA DOS SANTOS SGNOTO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018347-14.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: CITTA TELECOM LTDA
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO MONTEIRO AMARAL DA ROCHA - RJ178782-A, ARACY DE PAULA DELFINO - RJ114092-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de recurso extraordinário interpostos por **CITTA TELECOM LTDA**, no qual pleiteia a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Intimada a comprovar o preenchimento dos pressupostos para obtenção do benefício (Id 132445916), a requerente apresentou manifestação no Id 132866913. Alegou enfrentar dificuldades financeiras, considerando a notória crise do Coronavírus, que a deixou paralisada por quase dois meses, e que vem dando prioridade ao pagamento de encargos trabalhistas, ainda que de forma precária.

Decido.

Tendo em vista o não atendimento do despacho juntado no Id 132445916, intime-se a parte recorrente para que, no prazo derradeiro de 5 (cinco) dias, promova o preparo do recurso, sob pena de não admissão.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002301-50.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOAQUIM ESTRELA DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: JOAO LUIZ RIBEIRO DOS SANTOS - SP96390-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita formulado pelo recorrente - **JOAQUIM ESTRELA DO NASCIMENTO** - no recurso especial interposto (ID 124735215).

Decido.

A assistência judiciária é garantia constitucional prestada aos que comprovarem insuficiência de recursos, a teor do art. 5º, LXXIV, CF/88.

O art. 98 do Código de Processo Civil reconhece o direito à gratuidade da justiça à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos em que preceitua.

No caso em questão, o recorrente comprovou sua condição de hipossuficiência de recursos, através dos documentos acostados (ID's 135357651 e 135357654), justificando-se, portanto, o deferimento do seu pedido.

Ante o exposto, **de firo** o pedido de justiça gratuita.

À Subsecretaria, para as anotações necessárias e regular prosseguimento, oportunizando-se a apresentação de contrarrazões ao recurso excepcional interposto.

Intimem-se.

Após, conclusos para o juízo de admissibilidade.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011598-09.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE MANUEL QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de abril de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006151-18.2018.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HEDY MASELLI CABRERA DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: IRINEU CARLOS DE ALMEIDA - SP159206-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002337-83.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO PAULINO DA SILVA FILHO

Advogado do(a) APELADO: TACITO ROSO - SP288885-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004822-61.2015.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDO CORRIACA

Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001620-59.2018.4.03.6127

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE FATIMA GOMES, ELIANA GOMES

Advogados do(a) APELADO: MAYCOLN EDUARDO SILVA FERRACIN - SP276104-A, JOAO BATISTA DE SOUZA - SP149147-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO BATISTA DE SOUZA - SP149147-A, MAYCOLN EDUARDO SILVA FERRACIN - SP276104-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013281-49.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
AGRAVADO: ANTONIA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA - SP130133-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002422-23.2018.4.03.6106
APELANTE: MARINA DAS GRACAS OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA ARANTES KASSIS - SP68493-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002568-15.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: ANA PAULA SILVA BALATOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003270-58.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LINETE APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001416-52.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: FERNANDA CINIRA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Nesta data, intimo a parte contrária, para, querendo, apresentar resposta à manifestação, nos termos do art. 1.037, §11, do CPC.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006069-74.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N

AGRAVADO: JOAO CARLOS BATISTA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001747-11.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO FAUSTINO - SP264663-N
AGRAVADO: MARINA RODRIGUES DE CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO GALDINO GONCALVES - SP128674-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018986-62.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: ROSANGELA APARECIDA DE MATOS BERNARDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013805-46.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROSA MARIA ARAUJO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0029025-53.2016.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEX PEREIRA DE OLIVEIRA - DF33252-N
APELADO: JUARES DALOIA
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018409-19.2016.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N
APELADO: ANTONIO DOS SANTOS DE JESUS
Advogado do(a) APELADO: LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA - SP269398-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002409-14.2011.4.03.6120
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N
APELADO: WANDERLEY CAVICHIOLI
Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021713-55.2018.4.03.9999
APELANTE: MARIA APARECIDA GIL
Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000172-02.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ CLAUDIO DA CONCEICAO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREW VENTURA DE AZEVEDO - SP378983-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5196514-25.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA CARMO DE SANTANA
Advogado do(a) APELADO: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014627-35.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: MARTADOS SANTOS DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005732-56.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: OSVALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAYMOND MICHEL BRETONES - SP63006

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogados do(a) AGRAVADO: RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA - SP28835-A, MAURY IZIDORO - SP135372-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004276-03.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

AGRAVADO: VILMA DOS SANTOS BONFIM

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000503-51.2018.4.03.6121

APELANTE: ZEVAL ZELADORIA E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MIRIAN TERESA PASCON - SP132073-A, GUILHERME LATTANZI MENDES DE OLIVEIRA - SP387792-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZEVAL ZELADORIA E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME LATTANZI MENDES DE OLIVEIRA - SP387792-A, MIRIAN TERESA PASCON - SP132073-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

Certifico, ainda, que, em razão de erro no sistema, o ato ordinatório anterior não fora publicado no diário eletrônico.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001258-94.2016.4.03.6105

APELANTE: CBSM - COMPANHIA BRASILEIRA DE SOLUCOES DE MARKETING, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031-A, ADRIANO ANDRADE MUZZI - MG116305-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CBSM - COMPANHIA BRASILEIRA DE SOLUCOES DE MARKETING

Advogados do(a) APELADO: ADRIANO ANDRADE MUZZI - MG116305-A, GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

Certifico, ainda, que, em razão de erro no sistema, o ato ordinatório anterior não fora publicado no diário eletrônico.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015796-91.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

AGRAVADO: ALZIRA FERNANDES SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N, JOAO SOARES GALVAO - SP151132-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001689-51.2018.4.03.6108

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NUTRI & SAUDE REFEICOES COLETIVAS LTDA.

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

Certifico, ainda, que, em razão de erro no sistema, o ato ordinatório anterior (ID 68608724) não fora publicado no diário eletrônico.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002828-29.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SIMONE SALETTE CASSANHO SILVESTRE
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 14 de julho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000594-63.2017.4.03.6126
PROCURADOR: PROCURADORIA DA REPÚBLICA-EM SÃO PAULO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: POLYSYSTEM IMPORTACAO E EXP DE POLICARBONATO LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

Certifico, ainda, que, em razão de erro no sistema, o ato ordinatório anterior (ID 68546732) não fora publicado no diário eletrônico.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000392-29.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AUTOR: MAGNO ARAUJO E SILVA
Advogado do(a) AUTOR: JULIANA APARECIDA ROCHA REQUENA - SP299398-A
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada por Magno Araújo e Silva pretendendo desconstituir sentença proferida nos autos nº 0002382-63.2019.4.03.6342, que teve trâmite perante o Juizado Especial Federal Cível de Barueri.

O autor requer os benefícios da assistência judiciária gratuita. Atribui à causa o valor de R\$ 5.343,24.

É, no essencial, o relatório.

Fundamento e Decido.

A ação rescisória é uma ação como outra qualquer, cujo rito processual se submete à disciplina geral do CPC.

Nessa linha:

[...] o relator, ao receber a petição inicial, deverá proceder análise nos termos do artigo 282, CPC, aos efeitos de verificar se esta atende aos requisitos indispensáveis à admissibilidade. Deve, por igual, examinar se a peça vestibular se faz acompanhar dos documentos tidos por indispensáveis (art. 283, CPC), que, na ação rescisória, dentre outros particulares à demanda, são: a) decisão rescindenda; b) certidão do trânsito em julgado desta; c) documento demonstrativo do depósito prévio. Nada obsta, contudo, que o relator tome a providência alinhada no artigo 284, CPC, facultando ao autor eventual emenda à inicial ou complementação de documentação indispensável ao recebimento e processamento da peça inaugural da demanda.

(In Comentários ao Código de Processo Civil, vol. 6, Do Processo de Conhecimento, Sérgio Porto, pág. 371, Editora Revista dos Tribunais).

O STJ reconhece a possibilidade de se abrir oportunidade à parte para juntar documentação indispensável, com vistas a se preservar a função instrumental do processo, em prejuízo do formalismo excessivo:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA DE SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DE PEDIDO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADO COM ALIMENTOS. PEDIDO RESCISÓRIO COM BASE EM DOCUMENTO NOVO (ART. 485, INC. VII, DO CPC). FALTA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO RESCISÓRIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE SEM QUE ANTES SEJA PROPICIADO AO AUTORA ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIR A FALHA. - Ação rescisória de sentença de procedência de pedido investigatório de paternidade cumulado com alimentos, com fundamento no art. 485, inc. VII, do CPC, proposta sem a juntada de documentos indispensáveis à propositura da ação, impõe ao julgador que oportunize ao autor o suprimento da falha. - Assim, nos termos do art. 284 do CPC, a extinção do processo em decorrência de não preencher a petição inicial os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283 do CPC, somente é viável após a abertura de prazo para que o autor a emende ou a complete, e este não cumpra a diligência. Precedentes. Recurso especial provido.

(REsp 846227/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 18/06/2007, p. 263).

PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. EMENDA POSTERIOR. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. A prova da condição de servidor público, em se tratando de ação pleiteando diferenças salariais, deve vir com a inicial. No entanto, se o juiz da causa não se utilizou do art. 284, CPC, saneou o processo e proferiu sentença sem qualquer objeção da União a respeito, não deve o segundo grau decretar de ofício a carência da ação, sem antes ensejar a juntada daquela prova, sob pena de praticar exacerbado formalismo, em detrimento dos fins instrumentais do processo (Precedentes). Recurso conhecido e provido.

(REsp 384962/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJ 08/04/2002, p. 279).

Do exame da exordial e dos documentos que a instruem, verifico constar sentença proferida pelo Juizado Especial Federal Cível em Barueri/SP, com certidão de trânsito em julgado.

Por outro lado, inexistente qualquer documento anexado à exordial demonstrativo de qual é a norma jurídica violada (art. 966, V, CPC), fundamento do pedido rescisório.

Nesse passo, **intime-se a parte autora para**, no prazo de 15 (quinze) dias e **sob pena de indeferimento da inicial, emendar a petição inicial**, consoante arts. 319, 320, 321 e parágrafo único, c.c. art. 330 do CPC, providenciando:

a) o esclarecimento acerca da competência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região para a rescisão do julgado prolatado pelo Juizado Especial Federal;

b) a indicação de qual é a norma jurídica violada, considerando que o autor formula pedido para a suspensão da tramitação da presente rescisória, a fim de aguardar o pronunciamento do STF sobre a questão de fundo.

Cumpridas as determinações ou decorrido o prazo para regularização, o que a Secretaria certificará, venham os autos conclusos para deliberação.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5006732-57.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL CÍVEL
PARTE AUTORA: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CÍVEL
PARTE RE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 133012658: A parte autora deverá encaminhar os referidos pedidos ao Juízo competente para apreciar o mérito da ação principal, haja vista que não cabe a este Relator decidir a referida questão em sede de conflito de competência.

Após o decurso do prazo legal, remetam-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0033680-05.2010.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AUTOR: ORLANDO PIRES AFONSO, COMERCIO DE DOCES AFONSO LTDA
Advogado do(a) AUTOR: ANSELMO TEIXEIRA PINTO JUNIOR - SP146134
Advogado do(a) AUTOR: ANSELMO TEIXEIRA PINTO JUNIOR - SP146134
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação rescisória proposta por ORLANDO PIRES AFONSO E OUTRO em face de UNIÃO FEDERAL, com fundamento no art. 485, incisos V e IX, do CPC/73, objetivando a rescisão do v. acórdão, proferido em autos de embargos à execução fiscal, registrado sob o nº 91.03.002179-3, assim ementado:

TRIBUTÁRIO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – LEGITIMIDADE DA CDA – RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE – LEGITIMIDADE PASSIVA RECONHECIDA. IRPJ – OMISSÃO DE RECEITA – AFIRMAÇÕES CONTRIBUINTES DESACOMPANHADAS DE FUNDAMENTAL PROVA – ÔNUS PROBANTE INATENDIDO. IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise, nos autos.
2. Inscrito o crédito em pauta em Dívida Ativa e submetido a processo judicial de cobrança, evidentemente que a desfrutar, como todo ato administrativo, da presunção de legitimidade, todavia sujeita-se o mesmo a infirmação pela parte contribuinte, aliás para o quê se revela palco próprio a ação de embargos de devedor.
3. Lavrada a Certidão em conformidade com a legislação da espécie, identificando dados e valores elementares à sua compreensão, nenhuma ilicitude se extrai e, por conseguinte, outros detalhamentos sobre a gênese do apuratório fiscal fica para o interesse da parte contribuinte, em acessar o teor do procedimento administrativo a respeito, aliás, dito procedimento encontra-se em apenso nos autos.
4. Cuidando-se de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, sob regime jurídico instaurado segundo o CCB - Código Civil Brasileiro - anterior ao vigente, este de 2002, é de se reconhecer que, evidenciada a direção/gerência pelo originário embargante, ora apelante, Orlando Pires Afonso, em plano contratual e ao tempo dos fatos tributários, estes a abranger os anos de 1978 a 1982, patente a escorreta sujeição passiva tributária indireta, a flagrar a figura do sócio/originário embargante, aqui parte apelante.
5. Insustentável se tem revelado a argumentação calcada no direito societário da espécie, ao se afirmar se cinge a responsabilidade de cada sócio ao limite das quotas sob sua alçada, vez que, com especialidade incontestada, cuida do tema o próprio CTN, máxime por seu art. 135.
6. Havendo uma gerência encarnada na figura do sócio, ora parte apelante, ao tempo dos fatos tributários e consoante as provas constantes dos autos, este se revela seu representante legal, para o pertinente período, conforme aquele ditame encartado no art. 135, antes citado (aliás, nem disso destoa o inciso VI do art. 12, CPC, ao cuidar da capacidade de estar em Juízo, pressuposto processual).
7. Patente que a situação da pessoa jurídica contribuinte que, pendente dívida tributária, não é localizada em sua sede – assim considerada aquela que por ela eleita como seu domicílio, segundo o ordenamento vigente e consoante o que aqui antes analisado – traduz infração ao ordenamento estabelecido do ônus de recolher dita exação, a consequentemente compêlir afetação de seu(s) representante(s) legal(is), em precisa consonância com o abordado inciso III do art. 135, CTN.
8. Nenhuma mácula se constata na condição de legitimado passivo executório do sócio inicialmente embargante, ora parte apelante. Precedentes.
9. Com relação à omissão de receita, revela a inicial de embargos vontade contribuinte de sustentar a sua inocorrência. Neste plano, deve-se recordar que, tendo os embargos natureza cognoscitiva desconstitutiva, revela-se ônus elementar ao embargante, aqui parte apelante, prove o desacerto da atividade fazendária embargada, inclusive jungido a observar a concentração probatória imposta em sede de preambular pelo § 2º do art. 16, LEF.
10. O bojo do feito aponta para a ausência de provas elementares, mínimas e cabais, acerca do acerto da sustentada tese, lançando sobre o desfecho da demanda sinal de seu insucesso, como firmado em r. sentença.
11. O procedimento administrativo em apenso encontra-se ricamente instruído, não apenas com extratos bancários (a assim inadquirar-se à desejada extinção aventada pela Súmula 182, TFR), onde se flagra a conduta de omissão em pauta, não afastada por provas elementares, pela parte embargante.
12. Nem se há de falar em “desproporção” na apuração, segundo a qual o dinheiro flagrado na envolvida conta corrente seria atinente a duas pessoas jurídicas e aos dois sócios.
13. Flagrante a natureza de ação desconstitutiva a dos embargos, incumbiria ao pólo apelante produzir prova sobre a efetiva participação de cada qual daqueles entes, o que não aconteceu, insuficiente a r. trabalho pericial, que neste passo não tem o força senão de confirmar a omissão praticada, aliás por tal ângulo aceita pela parte recorrente.
14. Irrefutável o desfecho de improcedência aos embargos e, de conseguinte, de improvidamento à apelação, à mingua de evidências sobre o quanto afirmado pela parte contribuinte, tarefa da qual não se desincumbiu, como se observa.
15. Improvidamento à apelação. Improcedência aos embargos.

Narra, em suma, que a apuração do débito fiscal cobrado decorreu apenas da análise de depósitos/extratos bancários e respectiva movimentação financeira ocorrida na conta corrente do coexecutado, ora autor, em seu nome e de sua empresa, Comércio de Doces Afonso Ltda, não existindo, no decorrer dos autos, outro indicio de que a apuração tenha se dado além dessa análise da conta corrente.

Sustenta que, depois de interposta apelação contra a sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal, proferida na data de 28 de dezembro de 1987, apresentou fato superveniente, consubstanciado na edição do Decreto-lei nº 2.471/88, que cancelou os débitos para com a Fazenda Nacional que tivessem origem na cobrança do imposto de renda arbitrado com base, exclusivamente, em depósitos bancários, o acórdão rescindindo deixou de observar a prescrição legal e até mesmo de se manifestar sobre a norma, que modificou o interesse de agir do Fisco, sendo que a previsão que veio a ser concretizada na lei, inclusive, já era reconhecida no enunciado da Súmula 182 do TFR: “É ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos bancários”.

Desse modo, sendo o procedimento administrativo, que deu fundamento ao “Auto de Infração”, que originou a CDA, ineficaz e imprestável, diante do comando do decreto citado, isto em razão do fato gerador ou fato impositivo do Imposto de Renda ser a percepção de renda ou proventos e jamais a movimentação de contas/depósitos bancários, uma vez que o referido depósito é mero indicio de aquisição de disponibilidade de receita, não podendo ser considerado renda, mostrava-se evidente extinção do interesse processual da União Federal, faltando os requisitos da liquidez, certeza e exigibilidade no título executivo. Assim, o julgado violou o disposto nos artigos 462 e 515, § 1º, ambos do CPC/73, e o art. 9, VII, § 1º, do Decreto-lei nº 2.471/88.

Aduz, ainda, que o acórdão incorreu em erro de fato, na medida que não havia tanto no procedimento administrativo, como no processo judicial, qualquer outro indicio de que a apuração do imposto de renda de pessoa jurídica, supostamente devido, tenha sido apurado além de análise da respectiva conta corrente.

Requer a procedência da ação para o fim de rescindir o v. acórdão, procedendo-se a novo julgamento da causa, considerando as disposições da norma legal disposta pelo art. 9º, inc. VII e § 1º, do Decreto-lei nº 2.471/88, como também, a análise dos documentos apresentados no procedimento administrativo anexo e demais documentos juntados ao longo do feito, que levam a entendimento contrário e diverso do fixado na decisão rescindenda.

Regulamente citada, a ré ofereceu contestação. Alegou, preliminarmente, a falta de autenticidade dos documentos que instruem a ação, em razão da juntada de cópias sem autenticação ou declaração de autenticidade, a carência de ação, não podendo a rescisória ser utilizada como sucedâneo de recurso, a incidência da Súmula 343/STF, uma vez que a orientação jurisprudencial explanava o mesmo entendimento adotado no v. acórdão, que rejeitou os embargos à execução, porque a embargante não conseguiu elidir a presunção de certeza e liquidez do título executivo. No mérito, requer a improcedência, sustentando o descabimento das alegações de ocorrência de erro de fato e ofensa ao disposto nos artigos 462 e 515, § 1º, do CPC, e art. 9º, inc. VII, § 1º, do Decreto-lei nº 2.471/88.

Foi apresentada réplica à contestação e apresentadas razões finais pelas partes.

O D. Representante do Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência da ação.

É o relatório. Decido.

Na forma da exegese pretoriana já consolidada sob a égide do CPC/1973 e da Súmula 568/STJ, observado o princípio constitucional previsto no art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição Federal, o art. 932, do NCPC, confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento aos recursos, quando baseado em jurisprudência consolidada a respeito do tema, facultada ao prejudicado a via do agravo interno para o colegiado. Desta feita, nada obsta a extensão desse entendimento para permitir o julgamento monocrático nas ações rescisórias, com vistas a imprimir celeridade ao trabalho jurisdicional, em temas em que é possível antever a conclusão se submetida ao colegiado.

Assim sendo, na hipótese versada, entendo que o caso dos autos comporta julgamento monocrático.

De início, a ausência de autenticação dos documentos juntados aos autos pela autora não configura requisito para a admissibilidade da ação. Não sendo requisito da petição inicial, a documentação juntada sem autenticação presume-se verdadeira, não perdendo a força probante, sem que haja impugnação específica quanto a sua veracidade. É esse o entendimento assente do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS OU DECLARAÇÃO DE AUTENTICIDADE DAS PEÇAS JUNTADAS À INICIAL. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA CÓPIAS JUNTADAS À INICIAL, SE A PARTE CONTRÁRIA NÃO IMPUGNASUAVAUTENTICIDADE - PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL COMPROVADA.

1. O Direito Processual Civil adota o princípio da instrumentalidade das formas à luz da constatação de que o processo é meio para a realização do direito objetivo-material. Em consequência, a política de nulidades do CPC é voltada para a sanção dos atos não prejudiciais aos fins de justiça de processo, repudiando o fetichismo das formas.

2. Impõe-se a presunção de veracidade dos documentos apresentados por cópia, se na oportunidade de resposta a parte contrária não questiona sua autenticidade (REsp 179.147/SP, Corte Especial).

3. É desnecessária a autenticação dos documentos juntados com a inicial ou nos agravos de instrumento dos arts. 525 e 544 do CPC, prevalecendo a presunção *juris tantum* de veracidade. Precedentes: AgRg no REsp 1085728/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/09/2009; AgRg no Ag 1137603/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/09/2009; AgRg no REsp 1004127/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, DJe 13/10/2008; AgRg no Ag 993.337/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; AR 1.083/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 13/05/2008; AgRg no Ag 782.446/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 20/09/2007; REsp 892.174/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 30/04/2007.

(...)

5. Deveras, sob o crivo do contraditório a Fazenda Pública, apesar de contestar o pedido, não impugnou a autenticidade das provas carreadas nos autos, tornando invidiosa sua veracidade.

6. Recurso especial provido para determinar a apreciação do mérito recursal à luz dos documentos acostados.

(REsp 1122560/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 14/04/2010)

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. EXIGÊNCIA DE AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS QUE INSTRUEM A INICIAL. NÃO CABIMENTO, SALVO NA HIPÓTESE DE IMPUGNAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A determinação de autenticação de documentos indispensáveis à propositura da ação afronta disposições contidas no Código de Processo Civil, não existindo base jurídica para a exigência formulada, o que caracteriza óbice processual indevido. Precedentes.

2. Dessa forma, visto que a jurisprudência é pacífica no sentido de dispensar a obrigatoriedade da autenticação dos documentos que acompanham a inicial, salvo se houver impugnação acerca de sua autenticidade ou veracidade, bem como o Código Processual, nessa linha, não exige referida autenticação, a sentença deve ser reformada.

3. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1295152 - 0012438-41.2006.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 08/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS QUE INSTRUEM A PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. Inexistência de manifestação da impetrada, questionando a autenticidade dos documentos colacionados com a exordial, cuja veracidade, em princípio, se presume.

(...).3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583761 - 0011779-68.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016)

PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA POR FALTA DE AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGOS 282 E 283 DO CPC.

1. A autenticação dos documentos apresentados com a inicial não constitui requisito essencial da petição inicial, a teor dos artigos 282 e 283, do CPC.

2. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, JUDICIÁRIO EMDIA - TURMA Y, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 870862 - 0003221-34.2002.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, julgado em 25/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2011 PÁGINA: 151)

Por sua vez, quanto a alegação de que a demanda substancia sucedâneo recursal, é certo que a pretensão de rediscussão da causa acarreta a improcedência do pedido de rescisão do julgado, porque não configuradas quaisquer das hipóteses legais de rescindibilidade, razão pela qual, a questão alegada, confundindo-se com o mérito, com esse será analisada.

Superada a matéria preliminar, prossegue como o juízo rescindendo.

I. DA ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA

O art. 485, INC. V, CPC/1973, dispunha sobre a possibilidade de ação rescisória no caso de violação à "literal disposição de lei". O NCPC, art. 966, V, acompanhando o entendimento da jurisprudência dos tribunais, refere-se à norma jurídica, estendendo sua abrangência, inclusive, à Constituição Federal e a princípios.

Entretanto deve haver violação frontal e direta à norma, isto é, ignorá-la ou empregá-la de modo totalmente equivocado. A interpretação razoável, ainda que não seja a melhor, não autoriza o ajuizamento da ação rescisória. Nesse sentido, o enunciado da Súmula 343, STF: "Não cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais."

Sobre o tema, cito o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA (CPC/73, ART. 485, V). VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. AUSÊNCIA. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS (§ 2º DO ART. 40 DA LEI 4.591/64). FALÊNCIA DA CONSTRUTORA. INADIMPLÊNCIA CONTRATUAL. RESPONSABILIDADE DA INCORPORADORA/PROPRIETÁRIA DO TERRENO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Tendo a ação rescisória fundamento apenas no art. 485, V, do CPC/73, é inviável o apelo especial, porquanto o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a ação rescisória, apoiada no referido permissivo, para que seja acolhida, deve demonstrar que a interpretação dada pela decisão que se busca rescindir é claramente ilegal, consistindo em evidente afronta ao dispositivo de lei.

2. "A ação rescisória fundada no inciso V do artigo 485 do CPC de 1973 somente deve prosperar quando a interpretação dada pelo acórdão rescindendo for "de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade", o que não ocorre quando adotada "uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor", sob pena "de tornar-se um mero 'recurso' com prazo de 'interposição' de dois anos" (REsp 9.086/SP, Rel. Ministro Adhemar Maciel, Sexta Turma, julgado em 29.04.1996, DJ de 05.08.1996).

3. Agravo regimental desprovido. (Grifo meu)

(AgRg no REsp 1178379/RJ, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 24/10/2017)

Pois bem Alega a parte autora que o v. acórdão rescindendo deixou de observar o que disposto no art. 9º, inc. VII, § 1º, do Decreto-Lei 2.471, de 1º de setembro de 1988, que determinou o cancelamento de débitos com a Fazenda Nacional, que tenham origem na cobrança de imposto de renda arbitrado exclusivamente em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários:

Art. 9º Ficam cancelados, arquivando-se, conforme o caso, os respectivos processos administrativos, os débitos para com a Fazenda Nacional, inscritos ou não como Dívida Ativa da União, ajuizados ou não, que tenham tido origem na cobrança:

(...)

VII - do imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários.

§ 1º Os autos das execuções fiscais relativas aos débitos de que trata este artigo serão arquivados mediante despacho do Juiz, ciente o representante da União.

De outro lado, a Lei n. 8.021/90 dispôs:

Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

§ 5º O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. (Revogado pela Lei nº 9.430, de 1996)

E, por fim, o art. 42, da Lei 9430/96, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que legitima o lançamento do imposto de renda, nos casos em que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Pois bem. Na situação em tela, a sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal ajuizada para cobrança de IR. Fundamentou que o próprio embargante, praticamente, confessou a existência de uma contabilidade paralela, conhecida como "caixa dois", utilizada pelas pessoas físicas de dois sócios e ainda por duas pessoas jurídicas e, sendo isso mais que um indício para a Fazenda realizar fiscalização na empresa Comércio de Doces Afonso Ltda e concluir pela omissão de receitas, a conclusão não foi afastada nas impugnações administrativas e nem houve qualquer fato novo na fase judicial que causasse divergência de entendimento. Interposta pela embargante apelação contra a sentença e, após, tendo arguido, por meio de petição, fato extintivo do direito da exequente, consistente na anistia fiscal concedida por meio do art. 9º do Decreto-Lei nº 2.471/88, reafirmado pela embargada, a qual alegou que os lançamentos questionados nos autos não se basearam, exclusivamente, em movimentação de conta bancária, consta do v. acórdão, registrado sob o nº 91.03.002179-3, que também concluiu pela omissão de receita:

"(...) o bojo do feito aponta para a ausência de provas elementares, mínimas e cabais, acerca do acerto da sustentada tese, lançando sobre o desfecho da demanda sinal de seu insucesso, como firmado em r. sentença.

Ademais, o procedimento administrativo em apenso encontra-se ricamente instruído, não apenas com extratos bancários (a assim inadequar-se à desejada extinção aventada pela Súmula 182, TFR, fls. 336/339, 353 e 356/357, além de fls. 134, do procedimento em apenso), onde se flagra a conduta de omissão em pauta, não afastada por provas elementares, pela parte embargante (...)."

Além disso, o Código Tributário Nacional, ao tratar da constituição do crédito tributário pelo lançamento, determina que as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata (artigo 144, § 1º, do CTN), razão pela qual as normas que ostentam essa natureza procedimental têm aplicação imediata e atingem fatos pretéritos.

Assim sendo, considerado o disposto no art. 144, §1º, do CTN a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça inaugurou novo entendimento no sentido da inaplicabilidade da Súmula 182/TFR ("é ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários") e da legalidade da atuação do Fisco, com base em demonstrativos de movimentação bancária, em decorrência da aplicação imediata da Lei n. 8.021/90 e Lei Complementar n. 105/2001, como exceção ao princípio da irretroatividade tributária:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. AUTUAÇÃO COM BASE EM DEMONSTRATIVOS DE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. POSSIBILIDADE. LEI 8.021/90 E LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 182/TFR. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O Codex Tributário, ao tratar da constituição do crédito tributário pelo lançamento, determina que as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata (artigo 144, § 1º, do CTN), pelo que a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envolverem essa natureza, atingem fatos pretéritos. Assim, por força dessa disposição, é possível que a administração, sem autorização judicial, quebre o sigilo bancário de contribuinte durante período anterior a vigência dos aludidos dispositivos legais. Precedentes da Corte: AgRg nos EDCI no REsp 824.771/SC, DJ 30.11.2006; REsp 810.428/RS, DJ 18.09.2006; EREsp 608.053/RS, DJ 04.09.2006; e AgRg no Ag 693.675/PR, DJ 01.08.2006).

2. A Lei 8.021, de 12 de abril de 1990, que dispõe sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais, em seus artigos 6º, 7º e 8º, preceitua que: (i) "O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza"; (ii) "Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte."; (iii) "O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. (Revogado pela lei nº 9.430, de 1996)"; (iv) "A autoridade fiscal do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento poderá proceder a exames de documentos, livros e registros das Bolsas de Valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, bem como solicitar a prestação de esclarecimentos e informações a respeito de operações por elas praticadas, inclusive em relação a terceiros"; e (v) "Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964."

(...)

11. Recurso especial provido. (REsp 943.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18/06/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGOS 535 E 536, DO CPC. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. EXCEPCIONALIDADE. ACÓRDÃO REGIONAL QUE ATESTOU A OCORRÊNCIA DE ERRO NO JULGAMENTO. IMPOSTO DE RENDA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. AUTUAÇÃO COM BASE EM DEMONSTRATIVOS DE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. POSSIBILIDADE. LEI 8.021/90 E LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

(...)

2. Legalidade inequívoca da conduta da autoridade fiscal que procedeu ao arbitramento do imposto de renda pessoa física incidente sobre variação patrimonial do contribuinte em desconspom com a renda declarada no período de 1987 a 1993, calcada na movimentação bancária, malgrado a alegação de que a quebra do sigilo bancário teria ocorrido sem autorização judicial.

3. É que, sob esse enfoque, o recorrente aponta a irretroatividade da lei tributária (Lei 8.021/90), in casu, aplicada, pelo Juízo a quo, a fatos geradores ocorridos nos anos de 1987 a 1989, donde se desumiria a teratologia do acórdão que teria ofendido o artigo 6º, do Decreto-Lei 4.657/42, e a coisa julgada (artigo 1.525, do Código Civil de 1916), ignorando "o fato incontroverso de que todo o crédito tributário apurado para o período que abrange o ano base de 1987/1989 foi constituído com base em dados sigilosos obtidos sem prévia autorização judicial", tendo sido proferida decisão definitiva, na esfera criminal, que considerara ilícito o procedimento dos agentes fiscais.

4. A luz do artigo 144, do CTN, mercê de averiguação in concreto da atuação da Fazenda, erige-se o óbice inserto na Súmula 7/STJ, que torna insindicável a esta Corte o reexame do contexto fático-probatório dos autos.

5. A Lei 8.021, de 12 de abril de 1990, que dispõe sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais, em seus artigos 6º, 7º e 8º, preceitua que: (i) "O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza"; (ii) "Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte."; (iii) "O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras. (Revogado pela lei nº 9.430, de 1996)"; (iv) "A autoridade fiscal do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento poderá proceder a exames de documentos, livros e registros das Bolsas de Valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, bem como solicitar a prestação de esclarecimentos e informações a respeito de operações por elas praticadas, inclusive em relação a terceiros"; e (v) "Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964."

6. Deveras, a Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, que condicionava a quebra do sigilo bancário à obtenção de autorização judicial, sendo certo que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, determinando que não constitui violação do dever de sigilo, entre outros, o fornecimento à Secretaria da Receita Federal de informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações - artigo 11, § 2º, da Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF -, e a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, e 9º, da lei complementar em tela (artigo 1º, § 3º, III e VI).

7. O artigo 6º, do referido diploma legal, estabelece que: "As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

8. O Codex Tributário, ao tratar da constituição do crédito tributário pelo lançamento, determina que as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata (artigo 144, § 1º, do CTN), pelo que a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envolverem essa natureza, legitimam a atuação da Administração Tributária.

9. Tese inversa conduziria às situações nas quais a Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, restaria impedida de apurá-la, entendimento que extrapola a órbita da razoabilidade.

10. O sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado.

11. A regra do sigilo bancário deve ser mitigada nas hipóteses nas quais as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, quando o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

12. A exegese do artigo 144, § 1º, do CTN, na jurisprudência desta Corte, considera a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF, para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, e conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º, da Lei Complementar 105/2001, e 1º, da Lei 10.174/2001, ao ato de lançamento de tributos cujos fatos geradores se verificaram em exercício anterior à vigência dos aludidos diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência, inexistindo direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário, a Autoridade Fiscal tem o dever vinculatorio do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal (Precedentes do STJ: AgRg nos EDel no REsp 824.771/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 14.11.2006, DJ 30.11.2006; REsp 810.428/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 17.08.2006, DJ 18.09.2006; EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006; e AgRg no Ag 693.675/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 01.06.2006, DJ 01.08.2006).

13. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 891.268/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ARBITRAMENTO. DEPÓSITOS E EXTRATOS BANCÁRIOS. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 42 DA LEI N. 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI N. 8.021/90. PRECEDENTES. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

(...)

3. A jurisprudência da Primeira Turma desta Corte inaugurou novo entendimento sobre o tema, no sentido da inaplicabilidade da Súmula 182/TFR e da possibilidade de atuação do Fisco com base em demonstrativos de movimentação bancária, em decorrência da aplicação imediata da Lei n. 8.021/90 e Lei Complementar n. 105/2001, como exceção ao princípio da irretroatividade tributária.

4. In casu, ainda que se afaste a aplicação retroativa da Lei n. 9.430/96 feita pelo Tribunal de origem, verifica-se que a Lei n. 8.021/90 já albergava a hipótese de lançamento do imposto de renda por arbitramento com base em depósitos ou aplicações bancárias, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 81.279/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE AUTORIZATIVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. ARBITRAMENTO. DEPÓSITOS BANCÁRIO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ. JUROS DE MORA DEVIDOS DURANTE O TRÂMITE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. INCIDÊNCIA. ARTS. 161 DO CTN E 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.736/1979.

(...)

4. A jurisprudência deste STJ já se manifestou no sentido da inaplicabilidade da Súmula 182/TFR e da possibilidade de atuação do Fisco com base em demonstrativos de movimentação bancária, em decorrência da aplicação imediata da Lei n. 8.021/90 e Lei Complementar n. 105/2001. É que a Lei n. 8.021/90 já albergava a hipótese de lançamento do imposto de renda por arbitramento com base em depósitos ou aplicações bancárias, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. Outrossim, revisar a ocorrência ou não de comprovação da origem dos recursos em questão é providência incompatível com este apelo extremo, haja vista o óbice da Súmula nº 7 do STJ.

5. Agravo interno não provido."

(STJ, AgInt no REsp 1638268/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 01/03/2017)

Nesse contexto, portanto, não se configurou a hipótese de rescindibilidade por violação ao art. 9º, inc. VII, § 1º, do Decreto-lei nº 2.471/88, pois a par do relatado, não tendo o v. acórdão formado seu convencimento baseado somente nos depósitos e extratos bancários, nem seria o dispositivo citado aplicável à hipótese dos autos e, por conseguinte, não há que se cogitar de violação aos artigos 462 e 515, §1º, do CPC, objetivando a parte autora o rejuizamento da causa, sendo que a via rescisória não se presta à correção de eventual injustiça contida na decisão rescindenda ou à revisão do julgado.

II. DO ERRO DE FATO

Prevista no art. 485, inc. V, do CPC/1973, correspondente ao art. 966, inc. V, do NCPC, a hipótese de erro de fato se dá quando o julgador admite um fato inexistente ou entende inexistente um ocorrido, que influenciou no julgamento. Não se trata de erro de julgamento, mas erro no exame do processo. Indispensável, ainda, que sobre o fato não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial e que o erro se evidencie dos autos, não se admitindo a produção de prova para comprová-lo.

No caso em tela, houve controvérsia sobre a premissa fática admitida pelo v. acórdão, que valorou o conjunto probatório, considerando legal o lançamento tributário com base nas provas contidas nos autos, sendo assente o entendimento de que descabe o reexame do convencimento motivado do julgado rescindendo a pretexto de corrigir a má apreciação da prova ou a eventual injustiça da decisão.

Face a todo o exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e julgo **IMPROCEDENTE** o pedido posto nesta ação rescisória.

Consequentemente, considerada a angularização dos processos, com apresentação de contestação e alegações finais pela ré, e o tempo despendido no acompanhamento processual da causa proposta em 2010, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º, inc. I, do NCPC, revertido o depósito em favor da União, nos termos do art. 974, parágrafo único do NCPC.

Int.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5029793-10.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AUTOR: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

REU: JOAO NEVES DE OLIVEIRA
Advogados do(a) REU: DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA - SP152978-A, BRUNO FERREIRA DE FARIAS - SP324698-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de análise de pedido de *tutela provisória de urgência*, formulado na inicial pela União Federal.

A presente ação rescisória ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de João Neves de Oliveira, com fulcro no artigo 966, inciso V, do Código de Processo Civil, objetivando desconstituir a r. decisão monocrática de lavra do Excelentíssimo Desembargador Federal Fábio Prieto – Sexta Turma, proferida nos autos as Ação de Repetição de Indébito nº 0010808-58.2012.4.03.6100, em fase de cumprimento de sentença (nº 5024037-87.2018.4.03.6100), que negou provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, mantendo, na íntegra, a r. sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido exordial para reconhecer a inexigibilidade do Imposto de Renda incidente sobre a totalidade das verbas recebidas em atraso pelo ora réu na Ação Trabalhista (regime de competência), bem como declarar indevida a incidência de tal imposto sobre os juros de mora, com a condenação da União Federal à restituição do indébito e à retificação das Declarações de Imposto de Renda pertinentes ao período, além das verbas de sucumbência. Atribuído à causa o valor de R\$ 59.934,03 (novembro/2019).

A r. decisão rescindenda transitou em julgado no dia 22/11/2017 (Id. 107099068, pág. 5), e a rescisória foi promovida em 14/11/2019.

Na exordial, sustentou a União Federal que a r. decisão rescindenda, ao manter na íntegra a r. sentença de primeiro grau, incorreu em violação manifesta aos seguintes dispositivos legais: (a) artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil de 1973 e artigos 141 e 492 da Lei Civil Adjetiva de 2015, diante de julgamento *ultra e extra petita* quanto à determinação de *retificação das Declarações de Imposto de Renda pela União Federal* e a *restituição na esfera administrativa* (obrigação de fazer), quando reclamado, na demanda primitiva, somente a repetição do indébito (pedido condenatório); (b) artigo 100 da Constituição Federal, ao determinar o pagamento contra a Fazenda Nacional na esfera administrativa, e não via precatório; (c) artigo 106 do Código Tributário Nacional, invocado indevidamente, atinente à questão jurídica de fundo (tributação dos rendimentos recebidos relativos a exercícios anteriores e dos juros de mora sobre eles incidentes), para a aplicação retroativa do artigo 12-A da Lei nº 7.713/1988 (inserido pela MP nº 497/2010, convertida na Lei nº 12.350/2010), que dispõe sobre a nova sistemática de tributação sobre os rendimentos pagos acumuladamente (tributação isolada), aplicável aos rendimentos ocorridos a partir de janeiro de 2010 (§ 7º), sendo que os rendimentos discutidos no processo subjacente foram recebidos em 2007; (d) artigos 927, inciso V, e 928, do Código de Processo Civil de 2015, ao desrespeitar a decisão com efeitos vinculantes, proferida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 614.406 (Tema 368), com repercussão geral reconhecida, que corrobora a inaplicabilidade do artigo 12-A da Lei 7.713/1988 (tributação isolada) no caso em concreto; e (e) artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (correlato ao art. 85, § 3º, do CPC/2015), ao manter os honorários advocatícios fixados na r. sentença em 10% sobre o valor da condenação, sem a devida apreciação equitativa necessária para aquilatar a verba honorária sucumbencial devida pela Fazenda Nacional.

Requeru a *concessão da tutela provisória de urgência* para que seja suspensa a execução do julgado rescindendo ao argumento da presença dos requisitos legais, consubstanciado o *fumus boni juris* na manifesta violação à norma jurídica e o *periculum in mora* no início do cumprimento de sentença. Postulou, ainda, seja julgada procedente a rescisória para desconstituir a r. decisão rescindenda e, em novo julgamento, seja dado provimento à apelação da União Federal, reformando-se a r. sentença, a fim de: "(i) determinar que eventual indébito devido ao contribuinte (autor do processo de origem e réu desta ação rescisória) decorrente da aplicação das regras pertinentes à tributação dos rendimentos recebidos acumuladamente por ele em 2007 e dos juros moratórios sobre eles incidentes, sejam apurados consoante determinado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 614.406 (R.G.), afastando-se a aplicação do art. 12-A da Lei nº 7.713/1988, (ii) determinar que a devolução seja realizada mediante precatório, nos termos do art. 100 da CF (e não administrativamente como estipulado na sentença de primeiro grau), (iii) reduzir ainda a condenação da União em honorários advocatícios sucumbenciais devidos no feito de origem (fixados originalmente em 10% sobre o valor da condenação), observado o prudente arbítrio de Vossas Excelências consoante art. 20, § 4º, do CPC/1973 (e art. 85, § 3º, do CPC/2015), sugerindo-se o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação; e) a condenação do Réu nas verbas sucumbenciais de estilo devidas na presente ação rescisória, consoante art. 85, § 3º, do CPC/2015 e demais regras legais aplicáveis à hipótese".

Este Relator, por decisão monocrática, determinou o sobrestamento da rescisória, até julgamento da RE nº 855.091/RS, com repercussão geral reconhecida, em obediência à decisão da Vice-Presidência deste Colendo Tribunal Regional, proferida na AC nº 0003210-49.2014.4.03.6111, uma vez que se discute no presente feito, dentre outras matérias, a incidência de imposto de renda sobre juros de mora recebidos por pessoa física, objeto de análise no aludido paradigma (Id. 107781350).

Contra tal decisão, a União Federal opôs embargos de declaração visando a prolação de decisão complementar, para fins de sobrestamento do cumprimento da sentença na demanda subjacente (Id. 108278834).

Citado, o réu apresentou contestação e contrarrazões aos embargos declaratórios.

Na contestação, o réu sustentou a improcedência da rescisória, ao argumento de que a União Federal não interpôs recurso contra a r. decisão rescindenda. Ademais, afirmou que o cumprimento de sentença está sendo realizado pela via judicial (e não administrativa), cujo pagamento indiscutivelmente ocorrerá mediante precatório ou RPV. De outro lado, reclamou pela *concessão dos benefícios da assistência judiciária*, alegando exercer a profissão de porteiro e estar desempregado, não tendo condições de arcar com os custos do processo sem prejuízo do seu sustento e da sua família (Id. 125517703). Na ocasião, apresentou documentos e a declaração de hipossuficiência.

Nas contrarrazões aos declaratórios, o réu/embargado pugnou pela rejeição do recurso, ao argumento de que eventual decisão favorável nesta rescisória não levará à modificação do resultado obtido na demanda originária, mas apenas à alteração da forma de pagamento para precatório ou RPV, o que já está sendo observado na fase de cumprimento de sentença (Id. 125517703).

Por decisão monocrática, reconsiderarei a decisão de sobrestamento do feito e determinei o regular processamento desta rescisória, julgando prejudicados os embargos de declaração da União Federal (Id. 1319975503).

É o breve relatório. Decido.

Da Justiça Gratuita

De proêmio, defiro o pedido de concessão dos benefícios da *Justiça Gratuita*, formulado pelo réu na contestação, nos termos dos artigos 98 e 99 do Código de Processo Civil.

Do Prazo de Decadência

Verifico a observância do biênio decadencial previsto no artigo 975 do Código de Processo Civil, considerando que a r. decisão rescindenda transitou em julgado no dia 22/11/2017 (Id. 107099068, pág. 5), e a presente rescisória foi aforada em 14/11/2019.

Da Tutela Provisória de Urgência

Passo ao exame da tutela provisória de urgência.

Incumbe ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária, como é o caso da ação rescisória, por força do artigo 932, inciso II, do Código de Processo Civil.

A propositura da ação rescisória não tem o condão de suspender os efeitos do julgado rescindendo, ressalvada a concessão de tutela provisória, a qual pode fundamentar-se em urgência ou evidência (art. 294, do CPC).

Os requisitos legais para a concessão da tutela de urgência, reclamada nos autos, encontram-se previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil: a) a probabilidade ou plausibilidade do direito; e b) o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo. Confira-se:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Da leitura do artigo citado, depreende-se indispensável à entrega de provimento antecipatório que os requisitos sejam satisfeitos cumulativamente, além da não verificação de irreversibilidade dos efeitos da decisão quando se cuidar da tutela de urgência de natureza antecipada.

Permite-se inferir que o novo Código de Processo Civil, nesse aspecto, não alterou as condições para deferimento de tutela antecipatória fundada em urgência (anterior art. 273, I, do CPC/73).

Numa análise perfunctória, pertinente ao momento processual, entendo não demonstrada a plausibilidade do direito invocado (*fumus boni juris*).

Na ação subjacente de repetição de indébito, busca-se provimento jurisdicional para assegurar o recálculo de Imposto de Renda sobre verba recebida por força de Reclamação Trabalhista “*de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês, com as deduções devidas OU, seja aplicado para fins de incidência do imposto de renda, a Instrução Normativa nº 1.127/2011 da Receita Federal do Brasil (artigo 12-A da Lei nº 7.713/88)*”, bem como a exclusão da incidência do Imposto de Renda sobre os juros de mora, além da repetição do indébito tributário acrescido da Taxa Selic, desde o efetivo recolhimento.

A Reclamação Trabalhista nº 369/2001 foi aforada pelo réu contra a Eletropaulo Metropolitana – Eletricidade de São Paulo S/A, com tramite perante a 21ª Vara do Trabalho de São Paulo, em virtude da demissão ocorrida em 10/10/2000, da função que exercia de “Atendente Externo de Agência Especialista/Encarregado de Atendimento Comercial” (admissão em 25/06/1985). Os recolhimentos do Imposto de Renda se deram em 05/07/2007 e 09/10/2008.

Sobreveio r. sentença, proferida em 22/10/2012, na qual foi julgado procedente o pedido, para declarar “*a inexistência do imposto de renda incidente sobre a totalidade das verbas recebidas em atraso de uma só vez na ação trabalhista cogitada na lide*” e “*como não tributável a parcela percebida pelo autor a título de juros de mora*”, bem como autorizar “*o autor a apresentar declarações retificadoras relativas aos anos-calendários 2007 e 2008, exercícios 2008 e 2009, (...)*”. Condenou, ainda, a União Federal “*ao pagamento de custas processuais e verba honorária, esta fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação*”. Ao final, a r. sentença foi submetida ao decurso necessário.

O réu, então autor, opôs embargos de declaração, alegando a impossibilidade da apresentação de declaração retificadora dos anos-calendários de 2007 e 2008, ante o decurso de mais de cinco anos, o que não era permitido pela Receita Federal. Os declaratórios foram acolhidos para constar do dispositivo da r. sentença a determinação à União Federal que procedesse à retificação das Declarações de Imposto de Renda do autor nos aludidos anos-calendários.

A União Federal interpôs recurso de apelação, no qual sustentou a incidência do Imposto de Renda sobre os juros de mora. Alegou, ainda, indevido o cálculo do Imposto de Renda segundo o regime de competência, devendo incidir sobre os valores recebidos acumuladamente (totalidade).

Esta Colenda Corte, por r. decisão monocrática da lavra do Excelentíssimo Desembargador Federal Fábio Prieto (Relator), negou provimento à apelação da União e à remessa oficial, que transitou em julgado, ensejando a presente rescisória.

A União Federal, nos presentes autos, sustenta a desconstituição da r. decisão com fundamento em violação manifesta à norma jurídica (art. 966, V, do CPC).

Todavia, neste momento processual, de cognição sumária, entendo não incorrer a r. decisão rescindenda em violação manifesta aos artigos 106 do Código Tributário Nacional e 926, inciso V, e 928 do Código de Processo Civil, no tocante à questão de fundo.

A conclusão extraída da r. decisão vergastada quanto à tributação de rendimentos recebidos acumuladamente, assim como da r. sentença, encontra-se em consonância com o entendimento consagrado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (Tema 351), sob a sistemática dos recursos repetitivos, cuja tese jurídica restou assim assentada: “*O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios previdenciários atrasados pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente*”.

Ainda sob esse aspecto, cumpre registrar que, embora a r. sentença tenha invocado o artigo 106 do Código Tributário Nacional, para a aplicação retroativa do artigo 12-A da Lei nº 7.713/1988, a r. decisão monocrática rescindenda, que a substituiu, encontra seu fundamento no citado paradigma REsp nº 1.118.429/SP.

No que diz respeito à questão de fundo relativa à exclusão do Imposto de Renda sobre os juros de mora, a r. decisão vergastada foi proferida de acordo com jurisprudência dominante na época, na medida em que se cuida de verbas percebidas em ação trabalhista decorrentes da perda de emprego – demissão (REsp. nº 1089720/RS, Primeira Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 10/10/2012, DJE 28/11/2012).

Explicito tratar de matéria controvertida nos Tribunais, objeto de discussão no RE nº 855.091/RG, com repercussão geral reconhecida, pendente de julgamento, de molde que a sua análise em sede de ação rescisória, em tese, encontra óbice a teor da Súmula nº 343 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, o que, todavia, será analisado, oportunamente, com maior profundidade.

De igual forma, não vislumbro, nesse momento, infringência ao artigo 460 do Código de Processo Civil de 1974 (art. 492, do CPC/2015). A r. sentença, mantida pela r. decisão rescindenda, ao acolher os embargos declaratórios para determinar à União Federal que procedesse à retificação das Declarações de Imposto de Renda do réu, então autor e embargante, não incorreu nos vícios de julgamento *ultra ou extra petita*. Apenas atribuiu exequibilidade ao título executivo judicial, ante a impossibilidade de o réu efetuar as Declarações Retificadoras.

Quanto à alegada afronta ao artigo 100 da Constituição Federal, verifica-se que o cumprimento da sentença está sendo realizado na via judicial, e não no âmbito administrativo (ainda que assim determinado na r. sentença). Por conseguinte, eventual pagamento contra a Fazenda Nacional deverá ser efetivado por meio de precatório ou RPV.

Além disso, não restou demonstrada a razoabilidade do direito invocado atinente à afronta ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (correlato ao art. 85, § 3º, do CPC/2015), visto que os honorários advocatícios contra a União Federal foram arbitrados no percentual mínimo previsto – 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Por derradeiro, não vislumbro o *fumus boni iuris*, resta afastada a necessidade de análise do *periculum in mora*.

Nesse diapasão, é de rigor o indeferimento do pedido de concessão da tutela provisória de urgência.

Isto posto, **de firo** o pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita ao réu, nos termos dos artigos 98 e 99 do Código de Processo Civil, e **indefiro** o pleito de concessão da tutela provisória de urgência formulado pela União Federal, nos termos da fundamentação acima exarada.

Intime-se a autora para apresentar manifestação, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre a contestação e documentos que a acompanham.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008328-08.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: LUMAX INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO DE GODOY LEFONE
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008328-08.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: LUMAX INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO DE GODOY LEFONE
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE MARCELO BRAGANASCIMENTO

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo r. Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Osasco/SP em face do r. Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Barueri/SP, nos autos do Mandado de Segurança nº 5001654-12.2020.4.03.6144, impetrado por Lumax Indústria, Comércio, Importadora e Exportadora Ltda., com sede na cidade de Vargem Grande Paulista, contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco, objetivando a declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e a compensação do indébito tributário.

O Mandado de Segurança foi distribuído inicialmente ao r. Juízo Federal da 1ª Vara Cível de Barueri/SP, o qual, entendendo pela competência da sede funcional da autoridade impetrada, declinou para a Subseção Judiciária de Osasco/SP. Esclareceu que o município de Vargem Grande Paulista/SP, sede da empresa impetrante, está vinculado administrativamente à circunscrição da RFB de Osasco/SP, de acordo com a Relação de Domicílios Fiscais (jurisdição) e Municípios jurisdicionados disponíveis no sítio eletrônico da Receita Federal do Brasil (Id. 129669242, págs. 21/23).

Redistribuído o feito ao r. Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Osasco/SP, este suscitou o presente conflito, sob o fundamento da possibilidade de eleição pelo autor do foro do seu domicílio, nos termos do artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, conforme decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no RE nº 627.709/DF, com repercussão geral reconhecida, para as ações propostas contra a União Federal, ainda que não tenha se manifestado especificamente sobre os casos de impetração de *writ* constitucional. Destacou, ainda, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça vem se manifestando no mesmo sentido (Id. 129669242, págs. 24/27).

Designei o r. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes (art. 955, do NCPC), dispensando as informações em razão das decisões fundamentadas acostadas aos autos (Id. 130067020).

Aberta vista ao Ministério Público Federal, entendeu desnecessária a manifestação ministerial, a teor do artigo 951, parágrafo único, c.c o artigo 178, ambos do Código de Processo Civil. Assim, opinou pelo prosseguimento do feito (Id. 131067760).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008328-08.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: LUMAX INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo r. Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Osasco/SP em face do r. Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Barueri/SP, nos autos do Mandado de Segurança nº 5001654-12.2020.4.03.6144, impetrado por Lumax Indústria, Comércio, Importadora e Exportadora Ltda., com sede na cidade de Vargem Grande Paulista, contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco, objetivando a declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e a compensação do indébito tributário.

A controvérsia travada neste conflito consiste em verificar a competência para o processamento e julgamento de mandado de segurança.

Inicialmente, consigno que esta Segunda Seção, no julgamento do CC nº 5006746-07.2019.4.03.0000 (05/09/2019), firmou entendimento pela competência do Órgão Especial desta Corte para o processamento e julgamento dos conflitos de competência oriundos de mandado de segurança, quando a controvérsia é restrita em fixar a competência pela sede da autoridade coatora ou na forma do artigo 109, § 2º, da Constituição, à vista da divergência sobre o tema envolvendo mais de uma Seção, nos termos do artigo 17, inciso II, do Regimento Interno.

Assim, no meu entender, os conflitos de competência envolvendo tal controvérsia, como na espécie, devem ser encaminhados ao Órgão Especial para o devido julgamento, notadamente para se evitar possível nulidade, caso esta Segunda Seção venha a adotar orientação diversa.

Contudo, esta Segunda Seção, no julgamento do CC nº 5030256-49.2019.4.03.0000 (07/04/2020), deliberou pela desnecessidade da remessa ao Órgão Especial.

Dessa forma, nada obstante a ressalva pessoal, curvo-me à orientação adotada pela Segunda Seção e passo ao exame do presente incidente.

A teor do disposto no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, as causas intentadas contra a União Federal poderão ser aforadas no Juízo do domicílio do autor, o qual ora transcrevo:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 2º. As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

Cumpre assinar que a Suprema Corte no julgamento do RE nº 627.709/RG, com repercussão geral reconhecida, decidiu pela incidência do disposto no artigo 109, § 2º, da Constituição Federal às autarquias federais.

Todavia, especificamente quanto ao mandado de segurança, como no caso em voga, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o critério é estabelecido em razão da função ou da categoria funcional da autoridade apontada como coatora (*ratione personae*), considerando, inclusive, despidiêcia a matéria tratada na impetração, a natureza do ato impugnado ou a pessoa do impetrante. Dessa maneira, resta excluída a competência fixada em razão do foro do impetrante.

Cuida-se, pois, de competência absoluta, improrrogável e cognoscível de ofício pelo juízo incompetente.

In casu, a autoridade apontada como coatora tem sede na cidade de Osasco/SP (Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco). Assim, é competente para o processamento e julgamento da ação mandamental originária o r. Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Osasco/MS (Juízo suscitante).

Na esteira da orientação ora adotada, destaco os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE COMANDANTE DO COLÉGIO MILITAR DE MANAUS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO RATIONE AUCTORITATIS. EXEGESE DO ART. 209 DO ECA.

1. De acordo com o entendimento desta Corte, em se tratando de competência para o julgamento de mandado de segurança, o critério é estabelecido em razão da função ou da categoria funcional da autoridade indicada como coatora (ratione auctoritatis), mostrando-se despidiêcia a matéria tratada na impetração, a natureza do ato impugnado ou a pessoa do impetrante.

Omissis

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1167254/AM, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 25/06/2014)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDA DE ACORDO COM A SEDE FUNCIONAL. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. REEXAME DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS PELA AUTORIDADE COATORA. SÚMULA 7/STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

1. Na hipótese dos autos, o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em se tratando de Mandado de Segurança, a competência para processamento e julgamento da demanda é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional, o que evidencia a natureza absoluta e a improrrogabilidade da competência, bem como a possibilidade de seu conhecimento ex officio.

Omissis

4. Agravo Regimental não provido.

(AGARESP 201501299390, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 16/11/2015 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, trago arestos desta Egrégia Segunda Seção:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE. HIERARQUIA DA AUTORIDADE COATORA. FORO COMPETENTE. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. CONFLITO NEGATIVO IMPROCEDENTE.

1. O artigo 109, § 2º, da Constituição Federal de fato prevê a possibilidade de que as ações intentadas contra a União poderão ser propostas no foro do domicílio do autor.

2. Contudo, no tocante especificamente ao Mandado de Segurança, a jurisprudência tem se consolidado no sentido de que a competência para processamento do feito é de natureza absoluta e estabelecida de acordo com a sede da autoridade coatora.

3. Isso porque a competência para julgamento de Mandado de Segurança se trata de competência ratione personae, determinada em razão da hierarquia da autoridade coatora, excluindo-se, por tal motivo, a competência do foro do domicílio do autor.

4. No caso, estando a autoridade coatora sediada em Campo Grande/MS, este é o foro competente para o processamento do mandamus.

5. Precedentes do TRF3, STJ e STF.

6. Conflito negativo de competência julgado improcedente.

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE. HIERARQUIA DA AUTORIDADE COATORA. FORO COMPETENTE. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.

1. No tocante ao Mandado de Segurança, a jurisprudência tem se consolidado no sentido de que a competência para processamento do feito é de natureza absoluta e estabelecida de acordo com a sede da autoridade coatora.

2. Isso porque a competência para julgamento de Mandado de Segurança se trata de competência racione personae, determinada em razão da hierarquia da autoridade coatora.

Omissis

4. Estando a autoridade coatora sediada em Campinas/SP, este é o foro competente para o processamento do mandamus.

5. Conflito negativo procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5014301-46.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 05/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL E ABSOLUTA DO JUÍZO DA SEDE DA AUTORIDADE COATORA.

1. No caso vertente, foi impetrado mandado de segurança em face de suposto ato ilegal praticado pelo Pró-Reitor de Graduação da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul.

2. Conforme lição de Hely Lopes Meireles, a competência para julgar mandado de segurança define-se pela categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional (Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 14ª Edição, Editora Malheiros, p. 51).

3. A autoridade apontada como coatora, qual seja, o Pró-Reitor de Graduação da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul, conforme dispõe o art. 1º do Anexo à Resolução nº 35/2011 do Conselho Universitário, tem sede e foro na cidade de Campo Grande/MS, razão pela qual neste local deve ser impetrado o mandamus.

4. Conflito procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5017307-61.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/12/2017)

Isto posto, julgo **improcedente** o conflito negativo de competência, para declarar competente para processamento e julgamento do mandado de segurança originário o r. Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Osasco/SP (Juízo suscitante).

É o voto.

Acompanho o e. Relator, coma ressalva do meu entendimento.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conflito negativo de competência entre o Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Osasco/SP (suscitante) e o Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Barueri/SP (suscitado), nos autos do Mandado de Segurança nº 5001654-12.2020.4.03.6144, impetrado por Lunax Indústria, Comércio, Importadora e Exportadora Ltda., com sede na cidade de Vargem Grande Paulista, contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco, objetivando a declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e a compensação do indébito tributário.

Cinge-se a controvérsia a determinar se a competência para a impetração do writ deve observar o foro da sede da autoridade impetrada, segundo a orientação tradicional sobre o tema, ou o entendimento mais recente do STF e do STJ, no sentido de que é aplicável o § 2º do artigo 109 da CF.

Inegável que a jurisprudência desta corte (v.g. CC nº 0002761-86.2017.4.03.0000, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 01/08/2017) estava assentada no sentido do entendimento do suscitado, vale dizer, de que a competência do mandamus obedece o foro da sede da autoridade impetrada. Entretanto, é preciso que se diga que, desde 2010, o Supremo Tribunal Federal tem precedente como o da Min. Ellen Gracie:

CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO. FORO DE DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF; Ag. Reg. no RE 509.142/PB; Rel. Min. Ellen Gracie; 2ª Turma; j. 03/10/2010)

O Superior Tribunal de Justiça, mais recentemente, alinhou sua orientação à da Corte Suprema, como se depreende dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO (NEGATIVO) DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FORO DE DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. O § 2º do art. 109 da Constituição Federal descreve que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

2. Da interpretação do artigo 109, § 2º da Constituição Federal extrai-se a ausência de qualquer tipo de restrição no que concerne à opção conferida ao autor, que, por isso, é o juiz de sua conveniência para exercê-la, limitadas, apenas, às opções estabelecidas pelo próprio texto constitucional.

3. Nesse ponto, constata-se que as causas intentadas contra a União poderão, de acordo com a opção do autor, ser aforadas perante os juízos indicados no art. 109, § 2º, da Lei Maior. O ordenamento constitucional, neste aspecto, objetiva facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte quando litiga contra a União.

4. Assim sendo, é legítima a opção da parte autora de que o feito ajuizado seja processado no foro de seu domicílio. O artigo 109, § 2º da CF elenca foros nos quais a ação pode ser ajuizada, cabendo ao autor da ação escolher o foro em que irá propor a demanda.

5. Nesse sentido, já foi julgado que, "[...] considerando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (RE 627.709/DF), esta Corte de Justiça, em uma evolução de seu entendimento jurisprudencial, vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, CC n. 150.371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 7/2/2017" (AgInt no CC 150.269/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2017, DJe 22/06/2017).

6. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no CC 144.407/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/09/2017, DJe 19/09/2017)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE PRESIDENTE DE AUTARQUIA FEDERAL. EXAME NACIONAL DO ENSINO MÉDIO (ENEM). INSCRIÇÃO. ANTINOMIA ENTRE A COMPETÊNCIA DEFINIDA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA E A OPÇÃO PREVISTA PELO CONSTITUINTE EM RELAÇÃO AO FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 2º, DA CF. PREVALÊNCIA DESTA ÚLTIMO. PRECEDENTES DO STJ EM DECISÕES MONOCRÁTICAS. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DA PARTE IMPETRANTE.

I - Conflito de competência conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio da parte impetrante.

II - A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, de forma geral, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional.

III - Todavia, considerando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, pode-se eleger a seção judiciária do domicílio do autor (RE 627.709/DF), esta Corte de Justiça, em uma evolução de seu entendimento jurisprudencial, vem se manifestando sobre a matéria no mesmo sentido. Precedentes em decisões monocráticas: CC 137.408/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 13.3.2015; CC 145.758/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.3.2016; CC 137.249/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE 17.3.2016; CC 143.836/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 9.12.2015; e, CC n. 150.371/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 7/2/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no CC 150.269/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2017, DJe 22/06/2017) - Destaqui

Esta Seção também já aplicou a nova jurisprudência das cortes superiores:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 109, § 2º, CF/1988. DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL SUPERIOR. ALTERAÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. Em recentes julgados, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que a opção prevista no artigo 109, § 2º, da CF/1988, de ajuizar a ação contra a União no foro do domicílio do autor, aplica-se inclusive ao mandado de segurança, conforme já decidido anteriormente pelo Supremo Tribunal Federal.

2. A opção efetuada pela impetrante do ajuizamento da ação em seu domicílio decorre de critério territorial de fixação de competência, concludo-se, assim, que o Juízo suscitado declarou a incompetência a partir de critério territorial que, relativo, impede a declinação de ofício (artigo 337, § 5º, CPC/2015), nos termos consagrados na Súmula 33/STJ.

3. Conflito negativo de competência procedente.

(CC 5020367-04.2017.4.03.0000, Relator(a): Desembargador Federal CARLOS MUTA, Segunda Seção, julgamento em 06/02/2018)

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE OS JUÍZOS FEDERAIS DE TRÊS LAGOAS/MS E DE CAMPO GRANDE/MS. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 109, § 2º, DA CF. APLICAÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE.

I. O mandado de segurança originário foi impetrado no Juízo Federal de Campo Grande/MS (sede da autoridade impugnada), que declinou de ofício da competência para a Subseção Judiciária Federal de Três Lagoas (Juízo suscitante), por entender competente o foro do domicílio do autor.

II. Nas ações intentadas contra a União Federal e suas autarquias, o autor dispõe das opções delineadas no § 2º do art. 109 da Carta Magna, cuja escolha a ele compete: seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

III. O C. STJ, em uma nova evolução jurisprudencial, consolidou entendimento pela aplicação do § 2º do art. 109 da CF também para os mandados de segurança. A Corte Superior de Justiça concluiu pela ausência de qualquer tipo de restrição ao exercício de opção conferida ao autor nas causas intentadas contra a União Federal, inclusive quanto à natureza da ação proposta, encontrando-se limitado unicamente àquelas estabelecidas no próprio texto constitucional (art. 109, § 2º). Destacou que o ordenamento jurídico, neste aspecto, visa facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte quando litiga contra a União. Tal entendimento já era consagrado no E. STF. Precedente desta E. Segunda Seção.

IV. A competência territorial, como o foro do domicílio do autor, em regra, insere-se dentre as regras de competência de natureza relativa e, neste caso, não admite o reconhecimento da incompetência ex officio pelo Órgão Judicante (art. 112, do CPC/73 e arts. 64, caput, e art. 337, § 5º, do NCPC). Nesse sentido, temos as Súmulas nº 33/STJ e 23/TRF3R.

V. Não eleito pelo impetrante o foro de seu domicílio (competência territorial, de natureza relativa), ao qual competia a escolha da Seção Judiciária, é incabível ao juiz declinar de ofício.

VI. A sede do foro da autoridade coatora (Campo Grande/MS) corresponde à Seção Judiciária onde teriam ocorrido os supostos atos ilegais imputados no mandado de segurança, encontrando-se dentre as alternativas asseguradas ao impetrante no § 2º do art. 109 da CF.

VII. É competente para o processamento e julgamento da ação mandamental o Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS.

VIII. Conflito negativo de competência procedente.

(CC nº 5022901-56.2017.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva; 2ª Seção; v.u.; j. 03/04/2018)

Ressalte-se, por fim, que o entendimento ora adotado conduz ao abandono da antiga compreensão da questão como de natureza absoluta em função da sede da autoridade. Diferentemente, da possibilidade de o impetrante optar por ajuizar o writ nos moldes do § 2º do artigo 109 da CF afora naturalmente o raciocínio de sua natureza territorial, com todas suas consequências, como a de que não pode ser suscitada de ofício pelo magistrado, *ex vi* da Súmula 33 do STJ.

O *mandamus* originário foi impetrado no local do domicílio do impetrante, em consonância com as opções previstas no § 2º do artigo 109 da CF, o que atrai a Súmula 33 do STJ, de modo que o suscitado não poderia ter reconhecido de ofício sua incompetência.

Ante o exposto, julgo procedente o conflito e declaro competente o Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Barueri/SP (suscitado).

É como voto.

ANDRÉ NABARRETE - DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS DE OSASCO E BARUERI. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA *RATIONE PERSONAE*. SEDE DA AUTORIDADE COATORA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. CONFLITO IMPROCEDENTE.

I. A controvérsia travada neste conflito consiste em verificar a competência para o processamento e julgamento de mandado de segurança.

II. A teor do disposto no art. 109, § 2º, da CF, as causas intentadas contra a União Federal poderão ser aforadas no Juízo do domicílio do autor, tendo a Suprema Corte, no julgamento do RE nº 627.709/RG, com repercussão geral reconhecida, decidido pela sua incidência às autarquias federais.

III. Todavia, especificamente quanto ao mandado de segurança, o C. STJ firmou entendimento no sentido de que o critério é estabelecido em razão da função ou da categoria funcional da autoridade apontada como coatora (*ratione personae*). Cuida-se de competência absoluta, improrrogável e cognoscível de ofício pelo juízo incompetente.

IV. É competente para o processamento e julgamento da ação mandamental originária o Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Osasco/SP (Juízo suscitante), foro da sede da autoridade apontada como coatora.

V. Conflito negativo de competência improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o conflito negativo de competência, para declarar competente para processamento e julgamento do mandado de segurança originário o Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Osasco/SP (Juízo suscitante), nos termos do voto do Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator), no que foi acompanhado pelo Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO (este com ressalva de seu entendimento pessoal), pela Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR e pelos Desembargadores Federais DIVA MALERBI, MARLI DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/07/2020 114/1767

FERREIRA, FÁBIO PRIETO, CARLOS MUTA, JOHONSOM DI SALVO, ANTONIO CEDENHO e MÔNICA NOBRE, restando vencido o Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, que julgava procedente o conflito e declarava competente o Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Barueri/SP (suscitado), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5009875-83.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5009875-83.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo r. Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS em face do r. Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS, nos autos do Mandado de Segurança Coletivo nº 5002594-21.2020.4.03.6000, impetrado pela Associação Nacional dos Contribuintes de Tributos – ANCT contra ato do Delegado da Secretaria da Receita Federal do Brasil em Campo Grande e da Procuradoria da Fazenda Nacional no Estado de Mato Grosso do Sul (ambos com sede em Campo Grande/MS), no qual objetiva a suspensão da exigibilidade de débitos tributários de seus filiados – PIS/COFINS/INSS/IPI/IRPJ/CSLL, entre outros, e de eventuais parcelamentos –, enquanto perdurar o estado de calamidade pública decorrente da pandemia de COVID-19 (Id. 130893847).

A ação mandamental foi inicialmente distribuída ao r. Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS, que declinou da competência ao r. Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS ao fundamento de que “a primeira ação na qual é requerida a suspensão do pagamento de tributos em razão da pandemia foi distribuída sob o nº 5002456-62.2020.4.03.6000, em trâmite pela 2ª Vara Federal. Portanto, diante da identidade de causa de pedir e do mesmo contexto fático que envolve as ações, o processos devem ser reunidos por conexão, nos termos do art. 55, §§ 1º e 3º, CPC, a fim de evitar a prolação de decisões conflitantes” (Id. 130893848).

Redistribuído o feito ao r. Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande/SP, suscitou o presente conflito negativo de competência, por entender pela inexistência de conexão entre as demandas (Id. 130893851).

Designado o r. Juízo suscitante para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência, nos termos do artigo 955 do Código de Processo Civil, sendo dispensadas as informações (Id. 131376656).

O Ministério Público Federal, em parecer lançado nos autos, manifestou-se pela procedência do conflito, por não verificar a existência de conexão (Id. 131481375).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5009875-83.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 2ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 4ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo r. Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS em face do r. Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS, nos autos do Mandado de Segurança Coletivo nº 5002594-21.2020.4.03.6000, impetrado pela Associação Nacional dos Contribuintes de Tributos – ANCT contra ato do Delegado da Secretaria da Receita Federal do Brasil em Campo Grande e da Procuradoria da Fazenda Nacional no Estado de Mato Grosso do Sul (ambos com sede em Campo Grande/MS), no qual objetiva a suspensão da exigibilidade de débitos tributários de seus filiados – PIS/COFINS/INSS/IPI/IRPJ/CSLL, entre outros, e de eventuais parcelamentos –, enquanto perdurar o estado de calamidade pública decorrente da pandemia de COVID-19 (Id. 130893847).

A controvérsia neste conflito se restringe à existência ou não de conexão entre ações mandamentais (coletiva e individual) que versam sobre a suspensão da exigibilidade de débitos tributários, inclusive objetos de parcelamento, enquanto perdurar o estado de calamidade pública oriundo da pandemia de COVID-19.

Consigno, inicialmente, que o Mandado de Segurança Individual nº 5002456-62.2020.4.03.6000, apontado como conexo, foi impetrado pela empresa Tobelli Comércio de Calçados Ltda. (matriz e filiais), tendo como autoridades impugnadas o Delegado da Receita Federal do Brasil em Campo Grande, Chefe da Equipe de Parcelamento da Delegacia da Receita Federal e Procurador Chefe da Fazenda Nacional (PGNF).

Reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir, nos termos do artigo 55, *caput*, do Código de Processo Civil (art. 103, *caput*, do CPC/1973).

Por sua vez, dá-se a continência entre duas ou mais ações quando houver identidade das partes e da causa de pedir, mas o pedido de uma, por ser mais amplo, abrange o das outras, consoante inteligência do artigo 56 do mesmo *Codex* Processual (art. 104 do CPC/1973).

A ocorrência de conexão confere ao juiz, de ofício ou a requerimento das partes, o poder de ordenar a reunião das ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente, conforme preconiza o artigo 55, § 1º, primeira parte, do Código de Processo Civil (art. 105 do CPC/1973). Já a continência, na atual sistemática, determina a reunião apenas se a ação contida houver sido ajuizada previamente à ação continente; quando antecedente a ação continente, não haverá reunião, mas a ação contida será extinta sem resolução de mérito (art. 57 do CPC/2015).

A norma relativa à reunião de processos para julgamento simultâneo se traduz no legítimo interesse do legislador, condizente com o interesse público, para evitar decisões conflitantes ou contraditórias entre as demandas de aspectos comunicantes, além de prestigiar os princípios da segurança jurídica e da economia processual.

Ademais, o artigo 55, § 3º, do Processo Civil estabelece que “serão reunidas para julgamento conjunto as ações que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididas separadamente, *mesmo sem conexão entre elas*” – instituto da prejudicialidade.

Por sua vez, a reunião das ações conexas restará afastada quando uma delas já houve sido sentenciada, *ex vi* do artigo 55, § 1º, *in fine*, do atual Código de Processo Civil. Nesse sentido, preconiza também o verbete da Súmula nº 235 do Colendo Superior Tribunal de Justiça: “A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado”.

Da leitura dos autos, está evidenciada, nos Mandados de Segurança, a identidade de causas de pedir próxima, qual seja, a excepcional diminuição das receitas auferidas pelos contribuintes em razão da crise econômica advinda da pandemia de COVID-19.

Contudo, as causas de pedir remotas são diversas, visto que cada contribuinte experimenta, isoladamente, a sua própria diminuição de receitas, em percentual específico e de acordo com as oscilações peculiares da atividade empresarial explorada, como bem assinalou o r. Juízo suscitante. Deveras, importa, inclusive, em pedidos distintos.

Assim, inexistente a ocorrência de conexão, nem sequer fundada em prejudicialidade, pois não se vislumbra a possibilidade de decisões conflitantes ou contraditórias a justificar a reunião das ações, restando afastada a prevenção.

A propósito do tema, trago julgado desta Egrégia Segunda Seção em caso análogo:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÕES ANULATÓRIAS. CAUSAS DE PEDIR REMOTA E PEDIDOS DISTINTOS. ANULAÇÕES DE AUTOS DE INFRAÇÃO DIVERSOS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. LIVRE DISTRIBUIÇÃO. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.

1. Muito embora, nas ações, as partes e a causa de pedir próxima (divergência quanto ao NCM aplicável à espécie) sejam as mesmas, noto que as causas de pedir remotas são diversas. As ações têm como pano de fundo Autos de Infração distintos, o que culmina, inclusive, em pedidos diversos.

2. Quando em uma ação a pretensão é de anulação do Auto de Infração em discussão no Processo Administrativo nº 11128.724869/2014-37, relativo à Declaração de Importação nº 09/1002701-8, na outra o foco é o Processo Administrativo nº 11128.732481/2013-29, relativo à Declaração de Importação nº 09/0331233-0.

3. A distinção entre as causas de pedir os objetos afasta a prevenção pretendida pelo Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo.

4. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 19031 - 0025701-50.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 06/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2016)

Ademais, consoante assinalado com propriedade no Parecer Ministerial: “A conexão deve observar a prejudicialidade direta de uma demanda em relação à outra, evitando-se decisões incompatíveis em si, não apenas quanto à tese jurídica adotada, mas sim aos efeitos práticos, quanto à possibilidade de coexistência, ou não, de ambas as ações. (...). Eventual celeuma jurídico pode ser solucionado por via própria, como o incidente de assunção de competência, o incidente de resolução de demandas repetitivas e os recursos repetitivos nos Tribunais Superiores”.

Impende também registrar que, caso se entendesse pela conexão, instituto que não se limita territorialmente, todas as demandas ajuizadas na Subseção Judiciária de Campo Grande/MS – ou mesmo no país –, objetivando a suspensão de exigibilidade de débito tributário em virtude da pandemia de COVID-19, deveriam ser reunidas para julgamento conjunto no mesmo Juízo.

Assim sendo, é medida de rigor o reconhecimento da competência do r. Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS (suscitado) para o processamento e julgamento do *mandamus* coletivo subjacente, perante o qual inicialmente distribuído o feito.

Isto posto, julgo **procedente** o conflito negativo de competência para declarar competente o r. Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS, nos termos da fundamentação acima exarada.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS. MANDADOS DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE DÉBITO TRIBUTÁRIO DURANTE O ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA DECORRENTE DA PANDEMIA DE COVID-19. CAUSAS DE PEDIR REMOTAS E PEDIDOS DISTINTOS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. CONFLITO PROCEDENTE.

I. A controvérsia neste conflito se restringe à existência ou não de conexão entre ações mandamentais (coletiva e individual) que versam sobre a suspensão da exigibilidade de débitos tributários, inclusive objetos de parcelamento, enquanto perdurar o estado de calamidade pública oriundo da pandemia de COVID-19.

II. Reputam-se conexas duas ou mais ações quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir (art. 55, *caput*, do CPC). A ocorrência de conexão confere ao juiz, de ofício ou a requerimento das partes, o poder de ordenar a reunião das ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente, para evitar decisões conflitantes ou contraditórias, além de prestigiar os princípios da segurança jurídica e da economia processual (art. 55, § 1º, primeira parte, do CPC). Ademais, o art. 55, no § 3º, estabelece que “serão reunidas para julgamento conjunto as ações que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididas separadamente, *mesmo sem conexão entre elas*” – instituto da prejudicialidade. A reunião das ações conexas restará afastada quando uma delas já houve sido sentenciada (art. 55, § 1º, *in fine*, do CPC e Súmula nº 235/STJ).

III. Está evidenciada, nos Mandados de Segurança, a identidade de causas de pedir próxima (excepcional diminuição das receitas auferidas pelos contribuintes em razão da crise econômica advinda da pandemia de COVID-19). Contudo, as causas de pedir remotas são diversas, visto que cada contribuinte experimenta, isoladamente, a sua própria diminuição de receitas, em percentual específico e de acordo com as oscilações peculiares da atividade empresarial explorada, o que importa, inclusive, em pedidos distintos.

IV. Inexistente a ocorrência de conexão, nem sequer fundada em prejudicialidade, pois não se vislumbra a possibilidade de decisões conflitantes ou contraditórias a justificar a reunião das ações.

V. É competente o Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS (suscitado) para o processamento e julgamento do *mandamus* coletivo subjacente, perante o qual inicialmente distribuído o feito.

VI. Conflito negativo de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito negativo de competência para declarar competente o r. Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS (Juízo suscitado), nos termos do voto do Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator), no que foi acompanhado pelo Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO, pela Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR e pelos Desembargadores Federais DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA, FÁBIO PRIETO, CARLOS MUTA, JOHNSOM DI SALVO, ANTONIO CEDENHO e MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020940-80.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: VALTER CAMILO DE GOIS MACIEL
Advogados do(a) REU: JOSE SIMEAO DA SILVA FILHO - SP181108-A, MARITINEZIO COLACO COSTA - SP242848-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

1. Certifique a Subsecretaria da 3ª Seção deste Tribunal o trânsito em julgado do acórdão destes autos.
2. Após conclusos para análise das petições ID 133213352 e 135743657.
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020085-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: MARIA APARECIDA FERMINIO
Advogados do(a) REU: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS com fulcro no art. 966, IV, V e VIII, do CPC, visando à desconstituição de decisão proferida na demanda originária, nº 0000154-30.2014.826.0486, para, em juízo rescisório, seja realizado o reexame da causa, com produção de nova perícia, sustentando a improcedência do pleito originário de concessão de benefício por incapacidade. Sucessivamente, postula a fixação da DIB na data do laudo pericial judicial (16/04/2015), na da citação (04/04/2014) ou do requerimento administrativo (20/01/2014).

Instadas as partes a se manifestarem acerca das provas que eventualmente pretendessem produzir, comparece a parte autora a fim de requerer, no caso de acolhimento do pedido rescindendo, a “*designação de nova perícia médica judicial porque, além do laudo pericial ser contraditório com aquele elaborado no feito anterior cuja coisa julgada fora ofendida, possui contradições sérias e que deveriam ter sido alvo de esclarecimento, conforme requerido pelo INSS, à época*”.

Entretanto, é necessário frisar que na hipótese de eventual reconhecimento da violação à coisa julgada formada no âmbito da ação anterior, autuada sob o nº 0001647-81.2010.826.0486, o pronunciamento ora pretendido encontrará exaurimento no juízo rescindendo, não sendo o caso de julgamento do pedido rescisório, razão por que fica indeferido o pedido de realização de nova prova pericial.

Por sua vez, a violação manifesta a norma jurídica, a teor do art. 966, V, do CPC, deve ser aferível com base no mesmo acervo probatório em que se lastreou a decisão rescindenda, motivo por que incabível a produção de prova pericial adicional, consoante deduzido pela parte autora.

Da mesma maneira, o erro de fato, nos termos do art. 966, VIII, do CPC, deve ser passível de verificação pelo exame dos elementos constantes do processo originário, sendo incabível a produção de provas no âmbito da ação rescisória a fim de demonstrá-lo.

No mais, tendo em vista o desinteresse da parte ré na produção de outras provas, abra-se vista ao autor e ao réu para que, a teor do art. 973 do CPC, apresentem as razões finais, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para emitir parecer, nos termos dos arts. 967, parágrafo único, do CPC, e 199, § 1º, do RI/TRF 3ª Região.

Intimem-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006616-80.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AUTOR: MARCELO MUNIZ
Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro a produção da prova requerida pela parte autora.

Espeça-se ofício à Empresa Itaiquara Alimentos S.A, cujo endereço encontra-se no ID-136274415, para que apresente a fonte das informações constantes no PPP retificado, constante do ID-127597245, acompanhada do respectivo laudo técnico-LTCAT, contemporâneo ao período de prestação de serviço.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002245-73.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AUTOR: PATRICK FELICORI BATISTA - RJ163323-N
REU: JAIR DONIZETE DE ALMEIDA
Advogado do(a) REU: ANDREIA MARIA MARTINS - SP218687-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, dou o feito por saneado.

Não havendo mais provas a serem produzidas, abra-se vista dos autos à parte autora e, sucessivamente, à parte ré, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5017182-88.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: LUZIA OLIVEIRA QUEIROZ LEDESMA
Advogados do(a) AUTOR: PASCOALANTENOR ROSSI - SP113137-N, MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N, CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO - SP252493-N,
NATALINA BERNADETE ROSSI - SP197887-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

I- A ação rescisória é autônoma em relação ao processo de conhecimento no qual a decisão que se pretende rescindir foi proferida. Destarte, forçosa é a juntada de instrumento de mandato que confira *poderes específicos* ao advogado para atuar nos presentes autos.

Nesse sentido, transcrevo o julgado abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. NECESSIDADE DE PROCURAÇÃO ESPECÍFICA E ATUALIZADA PARA AJUIZAR AÇÃO RESCISÓRIA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. CONCESSÃO DE DUAS OPORTUNIDADES PARA SANAR A IRREGULARIDADE. INÉRCIA DA PARTE. RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que a ação rescisória reclama a juntada de procuração específica e atualizada, não sendo suficiente a apresentação da cópia do instrumento outorgado na ação originária.

2. No caso dos autos, embora tenha se facultado duas oportunidades para regularização da representação processual, inclusive com dilação de prazo, a ora agravante permaneceu inerte, não trazendo aos autos procuração específica e atualizada, necessária ao regular desenvolvimento do processo.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(AgRg na AR 3.255/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, julgado em 22/02/2018, DJe 28/02/2018)

Assim, intime-se a l. procuradora da parte autora, a fim de que junte aos autos novo instrumento de mandato com *poderes específicos* para a propositura de ação rescisória, no prazo de 15 (quinze) dias.

II- Outrossim, esclareça a demandante se pretende a concessão dos benefícios da justiça gratuita, providenciando a juntada aos autos da respectiva declaração de hipossuficiência.

III- Por fim, com fundamento no art. 968, *caput*, c/c o art. 321, do CPC, promova a parte autora, também no prazo de 15 (quinze) dias, a emenda da petição inicial para juntar a cópia integral do V. Acórdão rescindendo, tendo em vista que a reprodução acostada aos presentes autos se encontra incompleta (não há cópia do relatório - doc. nº 135.358.185, p. 1/9). Intime-se a parte autora.

IV- Após, voltem conclusos.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015790-16.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AUTOR: JOSE FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AUTOR: PEDRO EMANUEL DE SENA SANTOS - SP441654
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Da análise dos autos, verifico que a parte autora requereu a expedição de ofício à empresa MAGGION INDÚSTRIAS DE PNEUS E MÁQUINAS LTDA., a fim de que esta forneça cópia do LTCAT, PPRa e/ou PCMSO referente ao período de 24/07/2007 a 25/02/2010.

Por sua vez, o INSS, em sua contestação, requereu a expedição de ofícios para as empresas GOODYEAR e MAGGION, para que apresentemos laudos técnicos em que foram realizadas as medições de ruído e de agentes químicos que embasaram os PPPs apresentados, bem como oitiva, como testemunhas, dos signatários daqueles documentos, funcionários da empregadora. Requereu ainda que o autor seja intimado a trazer aos autos virtuais cópia integral do processo subjacente, sob pena de indeferimento da inicial.

No entanto, entendo ser incabível a produção das provas requeridas pelas partes. Nesse ponto, vale ressaltar que o pedido de rescisão baseia-se em prova nova e erro de fato (art. 966, VII e VIII, do CPC).

Nesse ponto, com relação ao pedido formulado com base no artigo 966, VIII, do CPC, compete à parte autora demonstrar a existência de erro de fato por parte do julgador rescindendo de acordo com as provas produzidas na ação originária. E, mesmo no que se refere ao pedido formulado com base no artigo 966, VII, do CPC, compete ao autor trazer a prova já existente, mas que somente foi obtida após o trânsito em julgado, que seja suficiente para desconstituir o julgado rescindendo. Assim, não cabe dilação probatória, pois o autor já tem que instruir a ação rescisória com a prova nova que entenda ser suficiente para a desconstituição do julgado proferido da demanda subjacente.

Da mesma forma, indefiro o pedido formulado pelo INSS, pois a parte autora já juntou cópia integral dos autos originários.

Não havendo mais provas a serem produzidas, abra-se vista dos autos à parte autora e, sucessivamente, à parte ré, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5023331-37.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: ZELINDO PASSODORI

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Vistos.

Ad cautelam, remetam-se os autos à Subsecretaria da 3ª Seção deste Tribunal, a fim de que informe se houve a devida citação da parte ré.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007082-74.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AUTOR: ANA LUCIA DE MELO
Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Prossiga o feito nos termos do artigo 973 do CPC de 2015, abrindo-se vista, sucessivamente, à parte autora e à parte ré pelo prazo de 10 (dez) dias, para apresentação de suas razões finais.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003852-24.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: NILDA APARECIDA DA ROSA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 136333229: indefiro o pedido de produção de prova testemunhal, uma vez que não justificada sua pertinência, haja vista que a presente ação se fundamenta na violação manifesta de norma jurídica (artigo 966, V, do Código de Processo Civil/2015). Na ação rescisória é incabível a reabertura da instrução probatória para se comprovar os fatos da ação originária. A produção de provas deve se restringir, apenas, à comprovação dos pressupostos da própria ação rescisória. Nesse sentido:

"DESPACHO

Fls. 135/136. indefiro a produção das provas requeridas pela parte autora, por ser incompatível com o objeto desta demanda.

A rescisão respaldada em erro de fato não admite a produção de novas provas para demonstrá-lo, pois o erro deve ser aferido a partir de atos ou documentos da causa originária, e, no caso de violação de lei, a eventual ofensa deve ser constatada de plano, vedada a reabertura da instrução processual da ação subjacente.

Já o permissivo de rescindibilidade lastreado no inciso VII do artigo 485 do CPC, impõe que o documento novo seja capaz, de per si, diante do quadro já formado, assegurar pronunciamento favorável.

Como é sabido, a rescisória não se confunde com nova instância recursal, de tal sorte que incabível a reabertura da dilação probatória para o fim perseguido.

Nesse sentido, invoco o aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PROVAS PERICIAL E TESTEMUNHAL. FINALIDADE DE COMPROVAR MATÉRIA RELATIVA À AÇÃO ORIGINÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Agravo retido não conhecido. Princípio da fungibilidade recursal. Recebido como agravo regimental.

2. A prova a ser produzida em ação rescisória deve relacionar-se com os pressupostos desta, uma vez que não é possível a reabertura da instrução processual da causa originária.

3. Pedido de produção de provas pericial e testemunhal indeferido, uma vez que estas têm a finalidade de com provar fato relacionado à causa originária. Precedente da Segunda Seção (TRF-1ª Região, 2ª Seção, AGAR 1999.01.00.007866-0/DF, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, unânime, DJ 19.06.2000, p. 16.)

4. Agravo regimental a que se nega provimento."(TRF 1ª Região - Primeira Seção - AGRAR 200801000401005 - Agravo Regimental na Ação Rescisória - 200801000401005 - e-DJF1 data: 26/02/2010 p. 81 - rel. Juiz Federal Convocado Antônio Francisco do Nascimento)

Assim, dê-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais, nos termos do art. 493 do CPC.

Em seguida, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se". (TRF/3ª Região, 3ª Seção, Desembargadora Federal Dalciça Santana, AR n° 2014.03.00.029792-3, 18/08/2015)

Todavia, em homenagem ao princípio do contraditório, manifeste-se a parte autora a respeito do alegado pelo INSS (ID 136333229).

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018601-46.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
AUTOR: ADELICIA PANTALEAO RIBEIRO
Advogado do(a) AUTOR: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 09/07/2020, por ADELICIA PANTALEAO RIBEIRO em face do INSS, com fulcro nas premissas de prova nova e erro de fato. Objetiva, em síntese, a desconstituição de aresto exarado pela E. Noria Turma deste Tribunal, em autos de ação de restabelecimento de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Desde logo, defiro à proponente os benefícios da gratuidade judiciária, em razão da declaração de hipossuficiência prestada na inicial. Providencie a Subsecretaria a competente anotação.

Ainda em caráter vestibular, constato a tempestividade da ação, ajuizada em 09/07/2020, remontando o trânsito em julgado a 10/09/2018 (ID 136610713 - p. 170).

De outra face, compulsando os autos, verifico que por intermédio do instrumento de mandato anexado (ID nº 136610692 - p. 1), firmado em 18 de janeiro de 2019, a demandante confere ao causídico poderes de representação para o foro em geral. Assim, não há procuração específica ao oferecimento da presente.

Desse modo, fáculato à autora o prazo de 15 (quinze) dias para saneamento do vício apontado, sob pena de extinção.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015583-17.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AUTOR: JOAQUIM GIL MARTIN
Advogado do(a) AUTOR: LUCIA AVARY DE CAMPOS - SP126124-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que o autor requereu a desistência da presente ação rescisória (ID nº 135065478).

Tendo em vista que a parte ré não chegou sequer a ser citada, torna-se despicinda a sua concordância com a desistência requerida pela parte autora.

Ante o exposto, homologo a desistência requerida pela parte autora e, em consequência, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VIII, do CPC, e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que não estabelecida a relação processual.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se estes autos, observadas as formalidades de praxe.

Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018204-84.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: SIDNEI SANTANA
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A presente ação rescisória é tempestiva, pois foi ajuizada em 06.07.2020, enquanto que o trânsito em julgado do v. acórdão rescindendo ocorreu em 14.03.2019.

Concedo à parte autora a gratuidade da justiça.

Cite-se o réu para contestar a ação, observando-se o artigo 188 do CPC.

Prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5029723-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: FRANCISCA DA SILVA DE SA
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 135370144: defiro o pedido de dilação de prazo requerido pela parte autora para anexar aos autos a mídia referente à audiência de oitiva da testemunha Thirso Henrique Branco (ID 8067985, p. 1/3).

Prazo de 120 (cento e vinte) dias, diante da excepcionalidade causada pela pandemia do novo coronavírus.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5017867-95.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AUTOR: APARECIDA POVAGA
Advogado do(a) AUTOR: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Aparecida Povaga em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com fundamento no art. 966, inciso V, do Código de Processo Civil (CPC), visando à desconstituição do acórdão proferido pela Oitava Turma deste Tribunal, a qual negou provimento à sua apelação e manteve, integralmente, a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A parte autora alega que o julgado subjacente, ao indeferir seu pedido de pensão por morte, incorreu em violação à norma jurídica contida nos artigos 11, Inciso I, Alínea "h" da Lei n. 8.213/1991, que arrola o exercente de cargo público como segurado empregado de acordo com a Lei nº 9.506/97, e 16, §4º do mesmo diploma legal, o qual estabelece a presunção de dependência econômica da companheira em relação ao instituidor.

Requer seja deferida a justiça gratuita e a antecipação dos efeitos da tutela para permitir a imediata implantação do benefício pleiteado.

É o relatório.

Inicialmente, defiro o pedido de justiça gratuita formulado pela parte autora.

Com efeito, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) demonstram que a autora percebe aposentadoria por tempo de contribuição no valor de R\$ 1.045,0076 (um mil, setecentos e quarenta e sete reais e setenta e seis centavos), na competência de 06/2020, não mantém vínculo de trabalho ativo, além de não haver notícia de percepção de qualquer outro rendimento.

No mais, compulsados os autos, verifica-se haver óbice processual insuperável ao prosseguimento desta ação, a impor-lhe a extinção sem resolução de mérito, qual seja: a **existência de coisa julgada**.

Há coisa julgada quando se repete ação idêntica (mesmas partes, pedido e causa de pedir) julgada por decisão transitada em julgado. Inteligência do atual artigo 337 do CPC.

Ocorre que a autora já ajuizou outra ação rescisória (AR 5027188-28.2018.4.03.0000), em 25/10/2018, objetivando, com base no art. 966, V, do CPC, desconstituir o julgado proferido nos autos da ação em que pleiteou o benefício de pensão por morte.

Naquela ação aduziu a parte autora ter o acórdão rescindendo violado norma jurídica (artigo 11, inciso I, "h", da Lei n. 8213/1991), ao julgar improcedente o seu pedido de concessão de pensão por morte, embora o falecido ocupasse o cargo de vereador do Município de Boa Esperança do Sul na data do óbito, ocorrido em 19/07/2009. Sustentou, ainda, que conquanto o falecido tenha recebido benefício de amparo social ao idoso desde 2005 até seu falecimento, tal fato não é óbice ao reconhecimento de sua condição de segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social e concluiu que na condição de companheira do segurado falecido fazia jus à pretendida pensão.

O pedido formulado na primeira ação rescisória foi julgado improcedente e o acórdão desta Terceira Seção transitou em julgado em 05/08/2019.

Esta ação, contudo, não se trata de ação rescisória da ação rescisória, mas sim de nova ação rescisória em que a parte autora veicula idêntica pretensão.

Com efeito, os argumentos invocados neste pleito rescisório são os mesmos já trazidos por ocasião da ação rescisória n. 5027188-28.2018.4.03.0000, no sentido de ser devida a concessão de pensão por morte de seu companheiro, porquanto o falecido era segurado obrigatório do INSS.

Vale dizer, o julgado que se pretende rescindir por meio desta demanda é o acórdão proferido na ação originária, na qual foi negado o pedido de concessão de pensão por morte, e o fundamento do pleito rescisório é a alegada violação ao artigo 11, inciso I, "h", da Lei n. 8213/1991, tendo em vista o exercício da atividade de vereador na época do óbito do instituidor.

De fato, ambas as ações foram ajuizadas visando rescindir o mesmo julgado e invocam os mesmos fatos e fundamentos e a mesma hipótese legal prevista no inciso V do artigo 966 do CPC.

Sendo assim, no caso concreto, **não há como afastar a coisa julgada.**

Destarte, a extinção desta ação rescisória é medida que se impõe, tal como já decidiu esta Terceira Seção em case semelhante:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGUNDA AÇÃO RESCISÓRIA. COISA JULGADA. RECONHECIMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. I - No presente caso, não se trata de ação rescisória de ação rescisória, trata-se na verdade de uma segunda ação rescisória em que se busca a rescisão parcial da decisão prolatada nos autos originários de nº 2010.03.99.017657-8 (processo de origem nº 611/2007), objeto também da primeira ação rescisória, em que também se pleiteava o afastamento da prescrição quinquenal. II - Analisando-se os pedidos e causas de pedir das duas ações rescisórias, conclui-se que a modificação da fundamentação, na segunda ação rescisória, ora em julgamento, mostra-se irrelevante, uma vez que a pretensão dos autores permanece a mesma da ação rescisória antecedente, ou seja, em ambos os casos é o afastamento da prescrição quinquenal. III - É de se registrar que no nosso ordenamento jurídico vige a teoria da substanciação, que na prática preconiza que, para a configuração da coisa julgada, é necessário que as causas de pedir sejam idênticas em ambas as ações e segundo a qual são os fatos narrados na petição inicial que delimitam a causa de pedir. IV - É o que ocorre no presente caso, posto que o pedido veiculado na presente rescisória é o mesmo da ação rescisória anteriormente ajuizada, que fora julgada improcedente, sendo que os autores buscam a repropósito de demanda já julgada. V - Embora se reconheça a possibilidade de ajuizamento de ação rescisória para rescindir decisão proferida em ação rescisória antecedente, tal possibilidade, no entanto, não é cabível quando se trata de uma segunda ação rescisória, como no presente caso, em que se tem a mesma causa de pedir. VI - É de se ver que os autores estão a utilizar essa segunda ação rescisória como sucedâneo recursal, o que não se pode admitir, uma vez que essa segunda ação rescisória tem por objeto a rescisão da demanda originária, e não a rescisão da decisão da primeira ação rescisória. VII - Ainda que se transponha o obstáculo da coisa julgada, melhor sorte não assiste aos autores, posto que os pedidos formulados em ambas as ações rescisórias não observaram o limite da demanda subjacente. VIII - É relevante observar que os autores, na ação originária, de modo expreso, pugnaram pela observância do lapso prescricional. ix - assim, a decisão rescindenda, proferida nos autos subjacentes, acolheu o pedido formulado pelos autores na ação originária. Dessa forma, os pedidos formulados, em ambas as ações rescisórias, a atual ora em julgamento e a antecedente, são juridicamente impossíveis, inviabilizando a abertura da via rescisória. x - Lado outro, também o pedido formulado na presente rescisória mostra-se confuso e totalmente dissociado do pedido formulado na ação originária, uma vez que o pedido aqui formulado é a concessão de pensão por morte do genitor, ocorrido em 19/12/77, como se vê dos excertos da petição inicial. xi - Dessa forma, ainda que se superasse o óbice da coisa julgada, melhor sorte não assistiria aos autores, uma vez que o pedido formulado na presente ação rescisória difere do pedido formulado na ação originária e os autores estão a utilizar ação rescisória como mais um recurso, além daqueles previstos na Lei Processual. xii - entendo, s.m.j. que é intransponível o primeiro obstáculo, sendo de rigor o reconhecimento da coisa julgada, aplicando-se o estatuído no art. 507 do CPC. xiii - Ação rescisória extinta sem resolução do mérito, em virtude da ocorrência de coisa julgada."

(AR 5011604-52.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, 3ª Seção, Publ. e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/05/2020)

Diante do exposto, com fundamento no art. 485, inciso V, do CPC, extingo esta ação rescisória, sem a resolução do mérito.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários sucumbenciais, tendo em vista que não restou angularizada a relação processual.

Intím-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011977-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: SIDNEIDE ANTONIA DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A, CHRISTIAN DE SOUZA GOBIS - SP332845-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação e a reconvenção, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intím-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5001544-23.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ITAPEVA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: DAYANE ANTONIA SEBASTIAO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUIZ CARLOS DA SILVA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Itapeva-SP, em face do Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba-SP, com o fim de definir a competência para o julgamento da ação previdenciária versando a concessão de benefício de auxílio-reclusão.

A ação foi originariamente distribuída perante o Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Sorocaba-SP (suscitado), que declinou de ofício a competência para o Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Itapeva-SP (suscitante), ao fundamento de que se trata, na espécie, de competência de territorial, de natureza relativa, que não pode ser declinada de ofício, nos termos da Súmula nº 33 do C. STJ, cujo declinação impõe seja a incompetência arguida na contestação.

Feito o breve relatório, decido.

Com fundamento no art. 955, parágrafo único, I, do Código de Processo Civil e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido de plano o presente conflito de competência.

Razão assiste ao Juízo Federal suscitado.

O ajuizamento das ações previdenciárias segue critério de competência de natureza relativa, que pode ser prorrogada caso não excepcionada na época oportuna. Trata-se de competência de foro não suscetível de ser declinada de ofício, nos termos da orientação consolidada na Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".

No mesmo sentido a Súmula nº 23 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ."

(TRF 3ª Região, TRIBUNAL PLENO, SUM23, julgado em 08/11/2001, DJU DATA:10/03/2006)

No caso sob exame, a parte autora tem domicílio no município de Angatuba-SP, submetido à jurisdição da Justiça Federal da Subseção Judiciária de Itapeva/SP, razão pela qual não lhe era facultado o ajuizamento da ação previdenciária em subseção judiciária diversa daquela com jurisdição sobre o local de seu domicílio.

Destaco que a Egrégia 3ª Seção desta Corte vem reconhecendo se tratar de hipótese de competência funcional, de natureza absoluta, a competência entre as subseções judiciárias do interior do Estado, sob pena de afronta ao princípio do juiz natural e às normas de organização judiciária, prevalecendo a competência do juízo federal da subseção judiciária com jurisdição sobre o município da residência do autor. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COM MÚLTIPLOS FOROS DE DOMICÍLIO. AJUIZAMENTO EM FORO DIVERSO DO MUNICÍPIO, OU RESPECTIVA CAPITAL DO ESTADO, DE DOMICÍLIO DO BENEFICIÁRIO DA DEMANDA PREVIDENCIÁRIA. IMPROCEDÊNCIA.

1. Tratando-se de demanda de natureza previdenciária, na qual o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, autarquia federal, é réu há competência concorrente em razão do local, a qual não pode ser declinada de ofício, apenas entre o juízo federal com jurisdição sobre o município de domicílio do autor de demanda previdenciária e o juízo federal com jurisdição na capital do respectivo Estado, segundo entendimento majoritário desta 3ª Seção, do qual não compartilho. Vedou-se, assim, o ajuizamento em outras subseções judiciárias do Estado. Precedentes.

2. A única razão para se entender vedado o ajuizamento nas demais subseções judiciárias do Estado, é que, uma vez definidas as regras de jurisdição nas normas de organização judiciária, estas possuem natureza funcional e, portanto, implicam a competência absoluta dos respectivos juízos. Desta sorte, à exceção das mencionadas hipóteses de competência territorial concorrente, viola o princípio do juiz natural o ajuizamento de demanda previdenciária perante juízo que não detém jurisdição para sua solução.

3. Conflito negativo de competência julgado improcedente, restando mantida a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ourinhos/SP para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada."

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5024688-52.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 18/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE AS SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DA JUSTIÇA FEDERAL DE 1º GRAU. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

I - As normas acima transcritas tem o propósito de garantir a efetividade de acesso à Justiça aos segurados e beneficiários, hipossuficientes em sua maioria, que poderão promover a ação perante a Justiça Estadual da comarca em que residem, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal, porém, se o segurado tem domicílio em município sede de Vara Federal, cessa essa possibilidade de opção, posto que a competência originária, oriunda da Constituição Federal - portanto de caráter absoluto, é da Justiça Federal, é o que se depreende, a contrario sensu, do exame do § 3º, do art. 109, da CF/88

II - No presente caso, em que a autora tem domicílio na cidade de Itaquaquecetuba-SP, cuja comarca não é sede da Justiça Federal, entendo, s.m.j, que o autor não tem opção de escolha de Subseção Judiciária para ajuizamento da ação, ou seja, a competência da Vara Federal de Guarulhos-SP afigura-se absoluta, podendo ser declarada de ofício; isso porque as normas que instituem a distribuição de competência não lhe facultam a opção de escolha.

III - Conflito negativo de competência julgado improcedente."

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5000622-71.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 18/03/2020, Intimação via sistema DATA: 23/03/2020)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 109, §3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SEGURADO COM DOMICÍLIO EM CIDADE ABRANGIDA POR SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA NÃO ESCOLHIDA PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE OPÇÃO POR OUTRA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. JUIZ NATURAL. CONFLITO IMPROCEDENTE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.

1 - Ação de natureza previdenciária pode ser ajuizada perante Vara Federal da Subseção Judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado o autor; perante as Varas Federais da Capital do Estado ou, ainda, no foro Estadual do domicílio do segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do Juízo Federal, por se tratar de hipótese de competência delegada, nos moldes do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

2 - A competência no âmbito da Justiça Federal é concorrente apenas entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sobre tal município e o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro, ressalvada a opção do segurado prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal (delegação de competência à Justiça Estadual). No caso, a parte autora possui domicílio no município de Poá/SP, abrangida pela Subseção Judiciária de Guarulhos, e optou por ajuizar a ação de rito ordinário perante a Justiça Federal de Mogi das Cruzes/SP.

3. Não é facultado ao segurado optar, por mera conveniência, entre as diversas Subseções Judiciárias que compõem a Seção Judiciária da respectiva unidade federativa, sob pena de afronta ao princípio do juiz natural e às normas de organização judiciária.

4 - Conflito negativo julgado improcedente."

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5027870-46.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 19/02/2020, Intimação via sistema DATA: 20/02/2020)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AUTOR RESIDENTE EM MUNICÍPIO QUE NÃO POSSUI SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. AJUIZAMENTO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA QUE NÃO DETÉM JURISDIÇÃO SOBRE O SEU DOMICÍLIO. SÚMULA 689/STF.

1. A distribuição de competência entre as varas federais da capital e do interior é orientada pelo critério territorial, sendo pacífica a jurisprudência no sentido de que a competência territorial, por ser, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).

2. Em se tratando de segurado residente em município que não seja sede da Justiça Federal, tem a opção de propor a ação previdenciária perante a Justiça Estadual do seu domicílio, que atuará no exercício da competência federal delegada, consoante o disposto no Art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

4. Por outro turno, no caso de preferência pela Justiça Federal, faculta-se ao autor ajuizar a ação perante o Juízo Federal do seu domicílio ou junto às Varas Federais da capital do Estado-membro, não havendo possibilidade de propositura em outra sede da Justiça Federal (Súmula 689/STF).

5. *Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara Federal de Itapeva/SP.*

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5023080-87.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 03/07/2018, Intimação via sistema DATA: 12/07/2018)

"AGRAVO. PARQUET FEDERAL: LEGITIMIDADE. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689, STF. ART. 109, § 3º, CF. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE PARA A CAUSA.

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.

- O Ministério Público Federal é parte legítima para recorrer de decisão com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC.

- A demanda foi intentada no Juízo Federal da Comarca de São José dos Campos/SP.

- O Magistrado dessa Subseção, observado que a parte autora residia em Taubaté/SP, e à luz da Súmula 689 do STF, declinou da competência àquela Comarca.

- O Juízo Federal em Taubaté/SP entendeu tratar-se a espécie de competência relativa, pelo que inviável decliná-la de ofício (art. 112, CPC; Súmula 23, TRF - 3ª Região).

- Incidente em demanda contra entidade autárquica, envolvendo Juízos Federais de Subseções Judiciárias diversas, Estado de São Paulo, a saber, em Taubaté, onde se encontra o domicílio da parte autora, e em São José dos Campos, sem jurisdição sobre a localidade em que o promovente reside, afora não se situar em Capital de Estado-Membro.

- A hipótese diverge tanto da prevista na Súmula 689 do STF, quanto daquela em que se verifica delegação de competência à Justiça Estadual (art. 109, inc. I, § 3º, CF).

- Nos termos do preceito sumular em evidência, há concorrência apenas entre o juízo federal do domicílio da parte autora e as varas federais da Capital do Estado-Membro.

- No caso sub judice, a competência afigura-se absoluta e é da Vara Federal que detém jurisdição sobre o Município da residência do autor. v. g., 1ª Vara Federal em Taubaté, São Paulo.

- Não existe, quer na normatização de regramento da espécie, quer na jurisprudência correlata ao thema, fundamentação para a propositura do feito no Juízo Federal em São José dos Campos, São Paulo. Precedentes.

- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC 0009595-47.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014)

Ante o exposto, com fundamento art. 955, parágrafo único, I, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE o presente Conflito Negativo de Competência para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Itapeva-SP, o suscitante, para o julgamento do feito.

Comunique-se o teor da presente decisão aos juízos suscitante e suscitado.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se.

Int.

São Paulo, 12 de maio de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006616-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: MARCELO MUNIZ

Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte autora intimada do r. despacho ID nº 136539318.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0010787-74.1997.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

REU: OLGA RIBAS PAIVA, OLGA RIBAS PAIVA, ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA, FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI ADVOCACIA S/C - EPP, MARIA SILVIA RIBAS DE ANDRADE, ALOYSIO RAPHAEL CATTANI, RICARDO CELSO RIBAS, SERGIO LUIZ DE ANDRADE, GASTAO MONTEIRO PUGA, HERMINIA RIBAS, MARIA CANDIDA RIBAS, ANTONIO HENRIQUE RIBAS, FRANCISCO FERREIRA RIBAS, PECUARIA 7 MARIAS SA, JOSE HERCULANO RIBAS, HERCULANO RIBAS FILHO, ANTONIO FERREIRA RIBAS, MARIA JOSE RIBAS, JOSE BIZIAK NETO, ELIANE RIBAS VICENTE, REGIS EDUARDO TORTORELLA, JOSE ANTONIO RIBAS, EDNA BENNETT ALVES FERNANDES RIBAS, JOAO RIBAS FILHO, JANETE RIBAS, ENEY CURADO BROM FILHO - ADVOGADOS ASSOCIADOS - SOCIEDADE SIMPLES, MARIA ADELAIDE RIBAS, FRANCESCA DA ROCHA RIBAS, ARCELORMITTAL TUBARAO COMERCIAL S.A., MARIA LUIZA RIBAS PUGA, MARIA TEREZA BRAGA RIBAS, NEYDA MARIA RIBAS, WANDA NASCIMENTO RIBAS, MARIA CECILIA DE SERRO AZUL RIBAS, MARIA RITA RIBAS, EDNEA RIBAS, JOSE RIBAS NETO, HELOISA MARIA GERMANI RIBAS, MARIA JOSE RIBAS BIZIAK, AMARAL DE ANDRADE ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
SUCEDIDO: JOAO RIBAS, ANTONIO RIBAS
REPRESENTANTE: MARTHA BRAGA RIBAS

Advogado do(a) REU: PAULO GERVASIO TAMBARA - SP11785-A
Advogado do(a) REU: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA - SP35799
Advogado do(a) REU: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA - SP35799
Advogado do(a) REU: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO - SP129281
Advogado do(a) REU: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO - SP129281
Advogado do(a) REU: RICARDO DE LIMA CATTANI - SP82279
Advogado do(a) REU: RICARDO CASTRO BRITO - SP98232
Advogado do(a) REU: FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI FILHO - SP129281
Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogados do(a) REU: MARIA CANDIDA DE SEIXAS CAVALLARI - SP82885, LUIZ PERISSE DUARTE JUNIOR - SP53457-A, JOSE ANTONIO DE SEIXAS PEREIRA NETO - SP53937, LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogado do(a) REU: ARNALDO TAKAMATSU - SP50115
Advogado do(a) REU: AMILCAR AQUINO NAVARRO - SP69474
Advogado do(a) REU: REGIS EDUARDO TORTORELLA - SP75325-A
Advogado do(a) REU: FLAVIA RIBAS GERMANI - SP179743
Advogado do(a) REU: JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS - SP36087-A
Advogado do(a) REU: ELADIO AUGUSTO AMORIM MESQUITA - GO4012
Advogado do(a) REU: ELCIO BERQUO CURADO BROM - GO12000
Advogado do(a) REU: ELCIO BERQUO CURADO BROM - GO12000
Advogado do(a) REU: JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS - SP36087-A
Advogado do(a) REU: ANTONIO JOSE RIBAS PAIVA - SP35799
Advogado do(a) REU: MARCO ANTONIO MENEGETTI - DF03373
Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogados do(a) REU: MARTHA BRAGA RIBAS - SP197463, RODRIGO OTAVIO BARIONI - SP163666
Advogado do(a) REU: LUIZ ARTHUR DE GODOY - SP11035
Advogado do(a) REU: LAIS AMARAL REZENDE DE ANDRADE - SP63703-A

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **30 de julho de 2020**, com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **4ª SEÇÃO** (dijl@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de **SUSTENTAÇÃO ORAL** feito previamente (**SESSÕES ANTERIORES**) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores **NOTIFICADOS** da presente designação, assim como ficam devidamente **INTIMADOS** a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 30-07-2020

Horário: 14:00

Local Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL(428) Nº 5000332-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: JOAO BATISTA FIRMIANO

Advogado do(a) REQUERENTE: DOUGLAS AUGUSTO FONTES FRANCA - SP278589-A

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELO YOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **30 de julho de 2020**, com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **4ª SEÇÃO** (dijl@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 30-07-2020

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL (12394) Nº 5010637-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

REQUERENTE: DOVHAMAOU

Advogados do(a) REQUERENTE: ANDRE DIAS DE AZEVEDO - SP302411, REINALDO STALIANO - SP352078, DAVID TEIXEIRA DE AZEVEDO - SP67277, SANDRO LIVIO SEGNINI - SP258587

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Intimação Para Julgamento – Sessão Em Ambiente Eletrônico

4ª Seção

De ordem da Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente das Seções **CONSUELOYOSHIDA**, ficam intimadas as partes da inclusão do processo em epígrafe na Sessão de Julgamento do dia **30 de julho de 2020** com início às **14:00 horas**, será realizada exclusivamente em **AMBIENTE VIRTUAL**.

Considerando a Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça Federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da **4ª SEÇÃO** (dij1@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

Nos autos em que consta pedido de SUSTENTAÇÃO ORAL feito previamente (SESSÕES ANTERIORES) por advogado constituído nos autos, ficam os referidos defensores NOTIFICADOS da presente designação, assim como ficam devidamente INTIMADOS a encaminharem ao correio eletrônico acima indicado, em igual prazo, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2018, de 22 de outubro de 2018, da 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: 30-07-2020

Horário: 14:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2018) - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

REVISÃO CRIMINAL (12394) Nº 5017130-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

REQUERENTE: LUCAS UBINE DE PAULA

Advogado do(a) REQUERENTE: JOAO FRANCISCO SOARES - SP117459

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a situação excepcional alegada pelo patrono constituído pelo requerente, segundo o qual os autos não foram suficientemente instruídos porque não teve acesso ao processo originário (autos físicos) em razão da suspensão do atendimento presencial no âmbito da Justiça Federal (ID135887145), defiro um prazo de quinze dias, contados do retorno do atendimento presencial na Justiça Federal, para que o requerente instrua os autos com os documentos pertinentes, bem como para que regularize a sua representação processual.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do decisum se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8 e 9 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018629-14.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: RENATO DE MATOS PEDROSO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RENATO DE MATOS PEDROSO contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença contra o Banco do Brasil, declarou a incompetência da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

A parte agravante alega, em síntese, que tendo a ação civil pública tramitado na Justiça Federal, a execução do título judicial, ainda que contra apenas um dos devedores solidários, deverá ser realizada perante a Justiça que deu origem ao título executivo, de acordo com o artigo 516 do Código de Processo Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da r. decisão, para que o feito seja mantido na Justiça Federal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, defiro o pedido de concessão da justiça gratuita, ainda não apreciado pelo MM. Juízo a quo, tão-somente para este recurso.

O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Verifica-se, ademais, que o artigo 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o artigo 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte:

O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:

II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição

No mesmo sentido, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. 1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado.

(STJ, CC 200902191941, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:04/03/2010...DTPB:)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ELENCADOS NO ART. 109, I DA CRFB/88. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 575, II, DO CPC. PROTEÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO. 1- A execução de título judicial (honorários advocatícios) deve ser processada perante o mesmo juízo que decidiu a causa, em obediência ao que dispõe o artigo 575, II, do Código de Processo Civil, inobstante a ausência de interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CRFB/88. 2- Inviável a discussão da regra de competência após o trânsito em julgado da sentença, devendo prevalecer a regra de competência absoluta em razão da matéria para vincular a competência ao juízo que proferiu a sentença executada sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. 3- Agravo interno conhecido e provido.

(TRF2, AGRAVO 00115784520124020000, Rel. Des. Marcelo Ferreira de Souza Granado, decisão de 25/11/2014)

Desta forma, sendo o título judicial originário de ação que tramitou na Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do artigo 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do artigo 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.

Com tais considerações, defiro o pedido de concessão de efeito suspensivo, para o fim de sustar os efeitos da decisão agravada até o julgamento final nos presentes autos.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018544-28.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MARCENARIA SEGUEZZE LTDA - ME, JOSE SEGUEZZE, ROSANGELA CHITOLINA SEGUEZZE

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela antecipada recursal interposto pela CEF – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a decisão que indeferiu a pesquisa de bens dos executados pelo sistema INFOJUD.

Aduz a Agravante, em síntese, que a utilização do sistema INFOJUD para localização de bens dos Executados passíveis de construção é utilizada amplamente pelo Judiciário, ainda que não tenham sido esgotadas todas as possibilidades de localização de bens.

Pleiteia a concessão de tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da do risco de dano irreparável. Com efeito, a Agravante limita-se a alegar, genericamente, o risco de dilapidação do patrimônio dos Executados, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão da tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...) (AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013. FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de tutela antecipada recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016895-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES ACUCAR E ALCOOL DE NAVIRAI

Advogado do(a) AGRAVANTE: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TINTO HOLDING LTDA, TINTO HOLDING LTDA, GRENNVILLE ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA. - ME, NATALINO BERTIN, REINALDO BERTIN

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004380-68.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por e pela União.

Argumenta a parte autora omissão no acórdão ao deixar de analisar o pedido de compensação sob a fundamentação da Lei nº 13.670/2018.

Por sua vez, a União alega omissão no acórdão, tendo em vista a necessidade de sobrestamento do processo em virtude do reconhecimento de repercussão geral acerca do tema pelo E. STF.

Sem contraminuta.

É o relatório.

Decido.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo, 1022 do Código de Processo Civil). Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo a norma processual concede à parte o direito de ter os fundamentos de seu pedido apreciados pelo julgador. Entretanto, falta-lhe razão ao pretender seja apreciada questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A garantia constitucional prevista no artigo 93, IX, da CF, impõe ao julgador seja proferida decisão devidamente fundamentada. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O questionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejudgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Preliminarmente, não há que se falar em sobrestamento do feito até o julgamento final do RE 1.187.264/SP, posto que não houve tal determinação pelo E. STF:

"[...]"

3. Promunco-me no sentido de estar configurada a repercussão geral da controvérsia veiculada no extraordinário.

4. Insiram o processo no denominado Plenário Virtual.

5. Ao Gabinete, para acompanhar a tramitação do incidente, inclusive quanto a processos que, versando a mesma matéria, aguardem apreciação. Uma vez admitido o fenômeno, colham o parecer da Procuradoria-Geral da República."

Em relação à compensação, cumpre ressaltar que, com a Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26, da Lei nº 11.457/2007 e, em contrapartida, foi incluído o artigo 26-A, na referida Lei, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB nº 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB nº 1.810/18.

Cumpre observar, ainda, que a Lei Complementar nº 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da sentença.

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo E. STJ, na sistemática dos recursos repetitivos:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional.

Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1299470/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 23/03/2012)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, terem sido opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TELXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração**, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018595-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MARCO DIONE AZEVEDO PEREIRA VARGAS, DAYANA CRISTINA VARGAS DOS SANTOS AZEVEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANIA MARA ROGERIO - SP343455

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANIA MARA ROGERIO - SP343455

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por MARCO DIONE AZEVEDO PEREIRA VARGAS E OUTRA contra a decisão que, em sede de ação visando a indenização por vício de construção, excluiu a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF do polo passivo da ação, declinando a competência para a Justiça Comum Estadual.

Aduzem os Agravantes, em síntese, que a CEF não atuou apenas como agente financeira, mas participou da fiscalização da obra, tendo legitimidade para figurar no polo passivo.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da do risco de dano irreparável. Com efeito, os Agravantes sequer alegam qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão do efeito suspensivo.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 e/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_ REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018625-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ERNESTO BONILLA KERSTING contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença contra o Banco do Brasil, declarou a incompetência da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

A parte agravante alega, em síntese, que tendo a ação civil pública tramitado na Justiça Federal, a execução do título judicial, ainda que contra apenas um dos devedores solidários, deverá ser realizada perante a Justiça que deu origem ao título executivo, de acordo com o artigo 516 do Código de Processo Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da r. decisão, para que o feito seja mantido na Justiça Federal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, defiro o pedido de concessão da justiça gratuita, ainda não apreciado pelo MM. Juízo a quo, tão-somente para este recurso.

O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Verifica-se, ademais, que o artigo 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o artigo 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte:

O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:

II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição

No mesmo sentido, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. 1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado.

(STJ, CC 200902191941, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:04/03/2010 ..DTPB:)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES FEDERATIVOS ELENCADOS NO ART. 109, I DA CRFB/88. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 575, II, DO CPC. PROTEÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO. I- A execução de título judicial (honorários advocatícios) deve se processar perante o mesmo juízo que decidiu a causa, em obediência ao que dispõe o artigo 575, II, do Código de Processo Civil, inobstante a ausência de interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CRFB/88. II- Inviável a discussão da regra de competência após o trânsito em julgado da sentença, devendo prevalecer a regra de competência absoluta em razão da matéria para vincular a competência ao juízo que proferiu a sentença exequenda sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. III- Agravo interno conhecido e provido.

(TRF2, AGRAVO 00115784520124020000, Rel. Des. Marcello Ferreira de Souza Gramado, decisão de 25/11/2014)

Desta forma, sendo o título judicial originário de ação que tramitou na Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do artigo 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do artigo 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.

Com tais considerações, **defiro** o pedido de concessão de efeito suspensivo, para o fim de sustar os efeitos da decisão agravada até o julgamento final nos presentes autos.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018745-20.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: TOPCARGAS LOGÍSTICA E TRANSPORTE RODOVIÁRIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO LOUREIRO CAVALCANTI BATISTA - PE23506
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006046-44.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CARMEN MARIA DE SOUZA, RICARDO HENRIQUE DE SOUZA TEIXEIRA, DANIELA DE SOUZA TEIXEIRA, ANTONIO DE SOUZA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DA COSTA RIBEIRO MORO - SP297590-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ANTONIO DE SOUZA, CARMEN MARIA DE SOUZA, DANIELA DE SOUZA TEIXEIRA, RICARDO HENRIQUE DE SOUZA TEIXEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDREA DA COSTA RIBEIRO MORO - SP297590-A, ANDREA SYLVIA ROSSA MODOLIN - SP112939-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por Carmen Maria de Souza e outros em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiros.

A autora alega, em síntese, a inocorrência de fraude à execução, diante da boa-fé.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Da fraude à execução

Primeiramente destaco que a Súmula nº 84, do Superior Tribunal de Justiça autoriza terceiro, detentor de contrato particular de compra e venda de imóvel, defender a posse do bem via embargos de terceiros, mesmo que a avença não tenha sido levada ao registro público, *in verbis*:

"É admissível a oposição de embargos de terceiros fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro."

Nesse sentido é o entendimento dessa Corte, como segue:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NÃO REGISTRADO. POSSE JUSTA E DE BOA FÉ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 84 DO STJ. - Deve-se proceder de ofício ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso III, do CPC. O embargante adquiriu o imóvel em litígio, conforme documento de fl. 13, e a partir daí exerceu os poderes inerentes ao domínio como se proprietário fosse. Portanto, possui justo título e exerce posse de boa fé. Entretanto, o documento da fl. 13, não foi levado ao registro público e o imóvel foi penhorado em executivo fiscal movido contra empresa do ex proprietário do imóvel. A teor da Súmula 84 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro." - O recurso da autarquia limitou-se a atacar o compromisso de compra e venda, quando o direito do autor se funda na sua efetiva posse e não no referido contrato. - Apelação autárquica não provida. Sentença mantida, inclusive como consequência do reexame necessário." (TRF - AC 6017, 5ª Turma - Relator ANDRÉ NABARRETE - DJU 15-06-2001 - página 914).

No mérito, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator, por mera decisão monocrática, poderá negar provimento ao recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Inicialmente, observa-se que a questão tratada no presente recurso já foi objeto de julgamento pelo C. STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, em 10/11/2010, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO-DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgrRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgrRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à venda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008." (RECURSO ESPECIAL N.º 1.141.990 - PR, Rel. Min. LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 19/11/2010)

Assim, consoante restou assentado pelo STJ, a alienação de bem efetivada pelo devedor, antes da entrada em vigor da LC nº 118, de 09/06/2005, presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à referida data, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa, salientando-se, ainda, que o registro da penhora não pode ser exigência à caracterização da fraude no âmbito dos créditos, sendo irrelevante, inclusive, a existência ou não de boa-fé do adquirente.

No caso concreto, a autora pretende o afastamento da fraude à execução em relação à transferência do imóvel registrado na matrícula nº 90.002, no Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, para ela integralmente transferido em separação judicial homologada em 26/05/2008, posteriormente à LC nº 118, de 09/06/2005.

Tendo em vista que a inscrição da dívida se deu em 19/08/2003 e a execução fiscal foi distribuída em 12/11/2003 (ID nº 134280138), configurada está a fraude à execução.

Ademais, como bem ressaltado na sentença recorrida:

"No que toca à meação do executado Ricardo Antonio Teixeira, o ajuste promovido nos autos da separação judicial não prevalece, haja vista que a transmissão da quota-parte (meação) do executado ocorreu em 26/05/2008, vale dizer, após a citação nos autos da apensa execução fiscal, firmada em 14/04/2006, com afronta ao disposto no art. 185, do Código Tributário Nacional.

De outra parte, saliento que a embargante Carmen Maria de Souza, ao tempo da homologação da separação judicial, não se propôs sequer a verificar a situação fiscal do então cônjuge e executado Ricardo Antonio Teixeira, o que afasta, por óbvio, eventual presunção de boa-fé." (ID nº 134280145)

Sendo assim, não merece reforma a sentença recorrida.

Dos honorários advocatícios

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b", do CPC, **nego provimento à apelação da autora**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010345-41.2011.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: AYRTON MENDES VIANNA - SP110408-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010345-41.2011.4.03.6104

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: AYRTON MENDES VIANNA - SP110408-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por MARIA DE LOURDES DE CASTRO contra a COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, em que se pretende a condenação da ré à indenização por danos estruturais a imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

O feito foi originalmente distribuído para a 1ª Vara Cível da Comarca de São Vicente/SP, tendo o magistrado estadual proferido decisão, às fls. 432/433, determinando a inclusão da CEF no polo passivo da ação, bem como a remessa dos autos para a Justiça Federal. Em face dessa decisão, a parte autora interpôs Agravo de Instrumento junto ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que deu provimento ao recurso para o fim de manter a competência da Justiça Estadual (fls. 481/485).

Sobreveio a decisão de fls. 613/614 determinando, mais uma vez, a inclusão da CEF no polo passivo e a remessa do feito para a Justiça Federal, explicitando o magistrado que, não obstante o teor do v. acórdão do TJ/SP, a Justiça Estadual seria absolutamente incompetente para julgamento da lide. Diante dessa decisão, a autora interpôs agravo retido (fls. 626/648).

Os autos foram remetidos para a Justiça Federal (despacho de fl. 625), e distribuídos para a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos. Às fls. 686, determinada a inclusão da CEF no polo passivo e, às fls. 715/717, determinada a remessa dos autos para a Justiça Estadual, sob o entendimento da incompetência absoluta da Justiça Federal. Frente a esse *decisum* a parte autora opôs embargos de declaração (fls. 719/806) e a ré interpôs agravo de instrumento (fls. 807/831).

Os embargos foram rejeitados (fl. 833); ao agravo de instrumento foi negado provimento (fls. 855/872), consignando o I. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita que não há que se falar em interesse da CEF na lide e, por consequência, em competência da Justiça Federal.

O Juízo *a quo* houve por bem sentenciar o feito (fls. 878/886), julgando improcedente o pedido de indenização por falhas estruturais no imóvel. Opostos embargos de declaração (fls. 888/890), foram rejeitados por meio da decisão de fl. 892.

A parte autora interpôs o presente recurso de apelação (fls. 898/988) reiterando, de início, o agravo retido. Preliminarmente, pugna pelo reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para julgamento da ação, com fundamento no julgado do STJ que pacificou a matéria por meio do REsp 1.091.363/SC, apreciado naquela Colenda Corte pela sistemática dos recursos repetitivos. No mérito, afirma ser da companhia seguradora a responsabilidade pela indenização decorrente dos danos estruturais que atingiram o imóvel.

Com contrarrazões da CEF (fls. 1005/1006) e da Companhia Excelsior de Seguros (fls. 1008/1065) e da União Federal (fls. 1066/1069), vieram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010345-41.2011.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MARIA DE LOURDES DE CASTRO
Advogado do(a) APELANTE: AYRTON MENDES VIANNA - SP110408-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A
Advogados do(a) APELADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do agravo retido

A matéria tratada pelo agravo retido confunde-se com aquela ventilada nas razões de apelação, de forma que serão apreciadas de forma conjunta.

Da incompetência absoluta da Justiça Federal

Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

Por força da evolução legislativa em torno desse tema, verifica-se que, a partir vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988:

*Art. 2º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS será estruturado por Decreto do Poder Executivo e seus recursos destinam-se a:
I - garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional;*

Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68":

Art. 2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.

Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato Declaratório do Congresso Nacional 18/2010):

Art. 1.º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 5 de janeiro de 1988.

Art. 2.º Fica extinta, a partir de 1.º de janeiro de 2010, a Apólice do SH/SFH referido no art. 1.º.

Após a perda da eficácia da MP 478/2009, sobreveio a MP 513, de 26/11/2010, convertida na Lei 12.409, de 25/05/2011, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta Apólice do SH/SFH, ou seja, as apólices "públicas", sendo a partir de então admitida apenas a contratação da modalidade "privada":

Art. 1.º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito n

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.

Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1.º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS:

Art. 1.º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1.º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2.º Para fins do disposto no § 1.º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3.º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4.º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5.º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6.º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7.º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8.º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9.º (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo.

Portanto, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no que é acompanhado pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

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

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

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

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

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeito a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

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

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

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

No caso dos autos, o contrato entabulado entre os autores e a Companhia de Habitação da Baixada Santista - COHAB SANTISTA data de 01/11/1983 (fls. 16/18).

Assim, tratando-se de contrato firmado anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, quando as apólices públicas ainda não eram garantidas pelo FCVS, resta afastado o interesse da Caixa Econômica Federal na lide e, com fundamento no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, patente a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito.

Desse modo, a preliminar suscitada pelos apelantes deve ser acolhida, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao MM. Juízo Estadual de origem.

Verbas sucumbenciais

Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973, deixo de aplicar o artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, porquanto a parte não pode ser surpreendida com a imposição de condenação não prevista no momento em que recorreu, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica.

Ressalte-se, ainda, que, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015:

Enunciado administrativo número 7

Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do novo CPC.

Dispositivo

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo retido e ao recurso de apelação** da parte autora, para **declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal** para processar e julgar o feito, anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao MM. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de São Vicente/SP.

É como voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator.

A questão debatida diz com o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis.

O denominado FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais - foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação - e consequente atribuição de responsabilidade ao FCVS - permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, [...]

2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor; para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.

3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar:

4. [...]

5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do **Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redução dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.**

5.2. **Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.**

5.3. **Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.**

5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, **desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS.** Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.

6. [...]

7. **Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez, sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.**

7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.

7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segura pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.

7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.

8. **Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como réis nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.**

8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União - TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar; ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.

11. Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.

11.1. Deste modo, propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:

[...]

11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Deste modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" - PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União - AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...] (grifado)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor. (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo. (grifei)

O que se vê de todo o esboço histórico acima traçado é que, não obstante no passado responderem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS - no caso, a CEF - intervirá necessariamente na lide - vale repetir, na qualidade de parte -, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permita a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** - em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS - norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema -, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal - CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo.

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

- **1967:** Criação do FCVS. No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.

- **1988:** Decreto-lei 2406, Decreto-lei 2476, MP 14/88, Lei 7682/88, MP 478/2009 (que perdeu a eficácia). A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.

- **1998:** MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001). Tornou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.

- **2009:** MP 478/2009 (que perdeu eficácia). Extinção da apólice pública a partir de jan/2010. Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.

- **2011:** Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010). De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.

- **2014:** Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013). Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e com atenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ademais, observo que o C. STJ firmou o entendimento acima mencionado (EDcl nos EDcl nos RESPs nºs. 1.091.363 e 1.091.393) em sessão de julgamento realizada em 10 de outubro de 2012 e em processos logicamente intentados em momento anterior, portanto, sem que tivesse sido enfrentada por aquela E. Corte a novel disciplina trazida pela Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da Medida Provisória nº 633/2013), mais uma razão que me motiva a não aplicar os referidos precedentes para a solução do caso concreto.

Essa, aliás, é a constatação levada a cabo pela E. Ministra daquele Corte Laurita Vaz em decisão firmada em 17 de novembro de 2016, *verbis*:

Vistos, etc.

Trata-se de agravo interno interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, contra a decisão de fls. 1.653/1.656, que determinou a remessa dos autos à origem para observância da sistemática dos recursos especiais repetitivos.

Em suas razões recursais, ambas as Agravantes alegam, em síntese, que a matéria discutida neste processo não coincide com a questão firmada em recurso especial repetitivo, principalmente considerando-se a edição da Lei 13.000/2014.

A parte Agravada foi devidamente intimada para apresentar impugnação e sustentou a manutenção da decisão agravada.

Relatos. Decido.

Razão assiste às Agravantes.

Melhor analisando o feito, observo que há nas razões do recurso especial, bem como na decisão de inadmissibilidade do nobre apelo, discussão de matéria não afetada ao rito dos recursos especiais repetitivos - aplicação da Lei n. 12.409/2011 e 13.000/2014 a fim de reconhecer a legitimidade da CEF para integrar a lide de indenização securitária por danos físico em imóvel adquirido mediante financiamento imobiliário do SFH -, o que afasta a competência do Presidente do Superior Tribunal de Justiça para o seu julgamento com base no art. 21-E do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, RECONSIDERO a decisão agravada e, com fundamento no art. 1.021, § 2.º, do Código de Processo Civil, determino a distribuição dos autos.

Publique-se. Intimem-se. (AgInt no REsp 1623794, p. 22/11/2016) (grifei)

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária - **apólice pública (ramo 66)** - de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo - o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despropositada, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, a CEF manifesta seu interesse em integrar a lide com relação ao contrato firmado (fls. 668/682), dado que se vincula à apólice pública - ramo 66 (fls. 16/18). Portanto, pertinente a admissão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada, o que justifica a competência da Justiça Federal para o conhecimento e processamento do feito.

Ante ao exposto, reconheço a legitimidade passiva da instituição financeira para figurar na lide na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. APÓLICES NÃO GARANTIDAS PELO FCVS. INTERESSE DA CEF NA LIDE: INEXISTENTE. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.
2. O interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS, somente se verifica para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas. Precedentes.
3. No caso dos autos, o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, quando as apólices públicas ainda não eram garantidas pelo FCVS. Desse modo, resta afastado o interesse da Caixa Econômica Federal na lide e, com fundamento no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, patente a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito.
4. Agravo retido e recurso de apelação providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento ao agravo retido e ao recurso de apelação da parte autora, para declarar a incompetência absoluta da justiça federal para processar e julgar o feito, anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao MM. Juízo de direito da 1ª Vara Cível da Comarca de São Vicente/SP, nos termos do voto do relator Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pelo Desembargador Federal Carlos Francisco e pelos Juízes Convocados Giselle França e Erik Gramstrup, vencido o Des. Fed. Wilson Zaulhy que reconhecia a legitimidade passiva da instituição financeira para figurar na lide na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260483-77.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: CREUZA DE SOUZA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO APARECIDO SUMAN - SP81681-N
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CREUZA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO SUMAN - SP81681-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal e pela parte autora em face de sentença que julgou procedentes os embargos de terceiros, cancelou a penhora e condenou a autora em honorários advocatícios.

A União alega, em síntese, a ocorrência de fraude à execução, nos termos do artigo 185 do CTN e da decisão proferida pelo STJ, em sede de recursos repetitivos, no REsp 1.141.990/PR.

Por sua vez, a autora apela, pleiteando a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, bem como a condenação da União em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Da justiça gratuita

O Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) positivou referido entendimento, *in verbis*

Art. 101. Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação.

§ 1º O recorrente estará dispensado do recolhimento de custas até decisão do relator sobre a questão, preliminarmente ao julgamento do recurso.

A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedida "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".

Impende destacar que como Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada pelo Código de Processo Civil, nos seus artigos 98 e seguintes.

No presente caso, impende destacar o disposto no artigo 98, *caput*, e §3º do artigo 99, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Em relação à pessoa física, pode o juízo a quo desconstituir a afirmação de hipossuficiência financeira, a fim de infirmá-la, porque não se encontram presentes nos autos indícios de que há insubsistência da parte caso tenha que arcar com as custas e despesas do processo.

Outrossim, mesmo com as disposições do Novo Código de Processo Civil, a declaração de hipossuficiência permanece com presunção *iuris tantum*:

Art. 99 (...) § 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade (...)

Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO AGRAVANTE PESSOA FÍSICA. ELEMENTOS QUE DEMONSTRAM O NÃO PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Ainda sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, a Jurisprudência havia firmado o entendimento de que milita em favor da pessoa física a presunção relativa de hipossuficiência de recursos para fins de deferimento dos benefícios da gratuidade da justiça. Tal posição veio a ser expressamente prevista no Código de Processo Civil de 2015.

2. Foram apresentados documentos que demonstram ter a agravante recebido do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo o montante de R\$ 68.756,15 a título de vencimentos, R\$ 7.171,57 de 13º salário, além de R\$ 16.520,40 de diárias e ajuda de custo, R\$ 9.865,49 de indenizações e, por fim, R\$ 2.106,28 a título de RRA, valores dissonantes da alegação de miserabilidade e hipossuficiência econômica, sem que se tenha demonstrado a alegada "situação financeira grave" pela qual a parte estaria passando, constatações que afastam a presunção de miserabilidade e hipossuficiência e indicam a possibilidade de a agravante arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento.

3. Evidenciou-se, portanto, o não preenchimento dos pressupostos legais para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, razão pela qual o pedido não deve ser acolhido.

4. Agravo de instrumento não provido." (TRF 3ª Região, 1ª Turma. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030981-72.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)

In casu, a parte autora alega a insuficiência de recursos, juntando aos autos documentos que demonstram que a renda auferida realmente não comporta os gastos processuais.

Sendo assim, deve ser concedida à parte autora os benefícios da justiça gratuita.

Nesse sentido:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS. REVOGAÇÃO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM A ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA QUE AUTORIZOU A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

1. É certo que o § 5º do artigo 98 do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de modulação da concessão da gratuidade da justiça que, nesse caso, poderá ser concedida para apenas algumas despesas, ou ainda com desconto.

2. No caso dos autos, a exclusão de determinada despesa do campo de abrangência do benefício não poderia prescindir da prévia manifestação dos requerentes no sentido de comprovar a impossibilidade de com ela arcar, especialmente porque o benefício já lhes havia sido concedido sem ressalvas, ainda quando o feito tramitava perante a Justiça Estadual.

4. Ao ratificar os atos até então praticados, o MM. Juízo a quo acatou a presunção de miserabilidade da parte autora, a qual somente cede diante de prova em sentido contrário.

5. Não há nos autos elementos que indiquem a alteração da situação fática que autorizou a concessão da gratuidade aos agravantes, a qual nem ao menos foi objeto de impugnação pela parte adversa.

6. A mera suposição de que a parte autora poderia arcar com os honorários periciais não basta para revogar-lhe o benefício outrora integralmente concedido. Precedente.

7. Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, 1ª Turma. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5008148-26.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 04/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/10/2019)

Da fraude à execução

Primeiramente destaco que a Súmula nº 84, do Superior Tribunal de Justiça autoriza terceiro, detentor de contrato particular de compra e venda de imóvel, defender a posse do bem via embargos de terceiros, mesmo que a avença não tenha sido levada ao registro público, *in verbis*:

"84 - É admissível a oposição de embargos de terceiros fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro."

Nesse sentido é o entendimento dessa Corte, como segue:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NÃO REGISTRADO. POSSE JUSTA E DE BOA FÉ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 84 DO STJ.- Deve-se proceder de ofício ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso III, do CPC. O embargante adquiriu o imóvel em litígio, conforme documento de fl. 13, e a partir daí exerceu os poderes inerentes ao domínio como se proprietário fosse. Portanto, possui justo título e exerce posse de boa fé. Entretanto, o documento da fl. 13, não foi levado à registro público e o imóvel foi penhorado em executivo fiscal movido contra empresa do ex proprietário do imóvel. A teor da Súmula 84 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro." - O recurso da autarquia limitou-se a atacar o compromisso de compra e venda, quando o direito do autor se funda na sua efetiva posse e não no referido contrato.- Apelação autárquica não provida. Sentença mantida, inclusive como consequência do reexame necessário." (TRF - AC 6017, 5ª Turma - Relator ANDRÉ NABARRETE - DJU 15-06-2001 - página 914).

No mérito, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator, por mera decisão monocrática, poderá negar provimento ao recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Inicialmente, observa-se que a questão tratada no presente recurso já foi objeto de julgamento pelo C. STJ, sob a sistemática dos recursos repetitivos, em 10/11/2010, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO-DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se *in re ipsa*, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (*tempus regit actum*), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (E.Dcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005)". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, *in verbis*: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (*jure et de jure*) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção *jure et de jure*, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008." (RECURSO ESPECIAL N.º 1.141.990 - PR, Rel. Min. LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 19/11/2010)

Assim, consoante restou assentado pelo STJ, a alienação de bem efetivada pelo devedor, antes da entrada em vigor da LC n.º 118, de 09/06/2005, presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à referida data, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa, salientando-se, ainda, que o registro da penhora não pode ser exigência à caracterização da fraude no âmbito dos créditos, sendo irrelevante, inclusive, a existência ou não de boa-fé do adquirente.

No caso concreto, a União Federal pretende o reconhecimento de fraude à execução em relação à transferência do imóvel registrado na matrícula n.º 4.947, no Cartório de Registro de Imóveis de Pereira Barreto/SP, alienado por Orlando da Silva Custódio em 16/01/2009 (ID n.º 133185746), posteriormente à LC n.º 118, de 09/06/2005.

Tendo em vista que a inscrição da dívida se deu em 09/12/2008 (ID n.º 133185759), configurada está a fraude à execução.

Por fim, tendo em vista o provimento da apelação da União com o reconhecimento de fraude à execução, mantenho os honorários advocatícios em desfavor da parte autora, nos valores fixados na sentença recorrida.

Considerando que a autora foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, as obrigações de sucumbência ficarão com a exigibilidade suspensa somente em relação à elas, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

(...)

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b", do CPC, **dou parcial provimento à apelação da autora**, para conceder os benefícios da justiça gratuita, suspendendo a exigibilidade das obrigações de sucumbência, e **dou provimento à apelação da União**, para declarar a ineficácia da alienação do imóvel registrado sob a matrícula n.º 4.947, no Cartório de Registro de Imóveis de Pereira Barreto/SP, realizada em 16/01/2009, em face da ocorrência de fraude à execução, mantendo a penhora do bem para garantia da execução, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5013316-72.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: MURIEL, MEDICI, FRANCO SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO MEDICI JUNIOR - SP186411
AGRAVADO: CANNES PRODUCOES S/A.
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEX CARLOS CAPURA DE ARAUJO - SP296255-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Greenstreet Films International Inc contra a r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, deferiu efeito suspensivo à impugnação da executada.

Por sua vez, insurge-se a agravante sustentando resumidamente que: (i)- não houve garantia à execução; (ii)- não há fundamentação relevante na impugnação; (iii)- não há qualquer prova de que o prosseguimento do cumprimento de sentença geraria dano grave ou de difícil reparação.

Comtais fundamentos, pede provimento ao recurso.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Comtais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Retifique-se a autuação para inclusão do nome da agravante, tal como consta na autuação do feito de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018859-56.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: ARTUR WALTER GEORG KRUGMANN
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução individual de título judicial oriundo de ação civil pública contra o Banco do Brasil, declarou a incompetência da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

A parte agravante alega, em síntese, que tendo a ação civil pública tramitado na Justiça Federal, a execução do título judicial, ainda que contra apenas um dos devedores solidários, deverá ser realizada perante a Justiça que deu origem ao título executivo, de acordo com o art. 516 do Código de Processo Civil.

Pede a reforma da r. decisão para que o feito seja mantido na Justiça Federal.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido

Considerando a pendência de análise de pedido de justiça gratuita na origem, defiro a gratuidade tão somente em relação às custas do presente recurso.

O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal.

Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte:

O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:

II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição

No mesmo sentido, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. 1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado. (STJ, CC 20090219141, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:04/03/2010 ..DTPB:)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES FEDERATIVOS ELENCADOS NO ART. 109, I DA CRFB/88. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 575, II, DO CPC. PROTEÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO. I- A execução de título judicial (honorários advocatícios) deve ser processada perante o mesmo juízo que decidiu a causa, em obediência ao que dispõe o artigo 575, II, do Código de Processo Civil, inobstante a ausência de interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CRFB/88. II- Inviável a discussão da regra de competência após o trânsito em julgado da sentença, devendo prevalecer a regra de competência absoluta em razão da matéria para vincular a competência ao juízo que proferiu a sentença exequenda sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. III- Agravo interno conhecido e provido. (TRF2, AGRAVO 00115784520124020000, Rel. Des. Marcello Ferreira de Souza Granado, decisão de 25/11/2014)

Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.

Com tais considerações, defiro o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000579-50.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS IND.DO CURTIMENTO DE COURO E PELES E ARTEFATOS DE COURO DO ESTADO DE MS.
Advogados do(a) APELADO: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado pelo *Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias do Curtimento de Couros e Peles e Artefatos de Couro do Estado de Mato Grosso do Sul*, em face do Delegado da Receita Federal do Brasil de Campo Grande/MS, objetivando o provimento jurisdicional que assegure o direito de não recolhimento da contribuição previdenciária (cota do empregado) incidente sobre os valores recebidos a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente (auxílio doença) ou acidentado (auxílio acidente) e vale transporte pago em pecúnia, bem como o reconhecimento do direito à restituição/compensação dos valores recolhidos indevidamente no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A r. sentença concedeu a segurança pleiteada para o fim de declarar a não incidência da contribuição previdenciária, prevista no artigo 22, I, c/c como artigo 28, I, da Lei nº 8.212/91, sobre os valores recebidos pelos substituídos da impetrante a título de adicional de prévio indenizado, terço constitucional de férias, primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e vale transporte em pecúnia, reconhecendo-se o direito à restituição/compensação dos valores pagos a tais títulos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação. Indevidos honorários advocatícios. Sem custas. Foi determinado o reexame necessário.

Apela a União Federal (Fazenda Nacional) requerendo a reforma da sentença como o provimento do recurso, apenas no tocante ao terço constitucional de férias.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 932, inciso IV, "a", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso contrário a simula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, IV, "a", do CPC/2015.

Da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários

Sobre a matéria dos autos, o artigo 195 da Constituição Federal dispõe que:

"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR A e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR A) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivesse a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regime também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR A. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR A e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR A, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR A, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Do terço constitucional de férias

No tocante ao terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os 15 (quinze) dias que antecedem a concessão do auxílio-doença/acidente, a jurisprudência é assente no sentido de que tais verbas possuem caráter indenizatório e, portanto, não compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias objeto da presente demanda.

O salário maternidade, por outro lado, ostenta caráter remuneratório, compondo a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Com efeito, o STJ já se posicionou neste sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973),

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGAS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art.4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDCI no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4. terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, não ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, REsp 1230957/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 18/03/2014) (g. n.)

Ressalte-se que o entendimento sobre o caráter indenizatório do auxílio-educação já se encontrava consolidado anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, que excluiu expressamente tal verba da base de cálculo da contribuição previdenciária (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006).

Ademais, deve-se observar que o acórdão proferido no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, publicado em 23-08-2017, fixou tese sobre o alcance da expressão "folha de salários" no sentido de que "a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Não obstante, tal entendimento não colide com o que vem sendo adotado pela Primeira Turma desta Corte Regional, na medida em que as verbas ora tratadas não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situações específicas.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC/2015, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação, mantendo, na íntegra, a dought decisão recorrida.

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018252-43.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CICERO ALVES DE SOUZA, REGINA LUCIA PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIGIA MARIA DE FREITAS CYRINO - SP191899-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIGIA MARIA DE FREITAS CYRINO - SP191899-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cícero Alves de Souza e outra em face da r. decisão que, em sede de ação pelo rito comum, indeferiu pedido para que a ré apresente o contrato objeto da lide.

A r. decisão recorrida, em síntese, restou fundamentada no entendimento de que "Não compete ao Judiciário determinar a exibição de documento indispensável à propositura da ação que pode ser conseguido pela parte autora na via administrativa com a própria instituição financeira".

Por sua vez, insurge-se a parte agravante sustentando resumidamente que:

(i)- "diligenciaram junto ao 1º Registro de Imóveis de Cotia solicitando a microfilmagem do contrato de alienação fiduciária averbado na matrícula do imóvel, contudo não lograram êxito uma vez que o sistema daquele CRI sofreu ataques de hackers, causando prejuízo ao sistema";

(ii)- "estão tentando contato na Caixa Econômica Federal, no entanto em virtude da pandemia do coronavírus e da quarentena decretada no Estado de São Paulo não obtiveram êxito";

(iii)- "não estão conseguindo obter a segunda via do contrato, no entanto estão sofrendo duras medidas, porque sem a apreciação da tutela de urgência o procedimento de execução continua com nulidade patente, uma vez que eles não foram intimados pessoalmente das datas dos leilões".

Com tais argumentos, pedem provimento ao recurso para determinar que a ré apresente o contrato de financiamento, bem como seja suspensa a execução extrajudicial em curso.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

Decido.

No caso dos autos, a parte agravante ingressou com ação com pedido de anulação do procedimento de execução extrajudicial da Lei 9.514/97, sob o fundamento de ausência de intimação de leilões ocorridos em novembro de 2019, a fim de que seja possibilitada a purgação da mora.

Antes de analisar a tutela de urgência, o MM. Juízo *a quo* determinou que os autores emendassem a inicial com a cópia do respectivo contrato de financiamento.

Todavia, diante da alegação dos autores de que não possuíam via do contrato, requerendo que fosse a ré compelida a apresentá-los, foi proferida a r. decisão agravada que indeferiu o pleito de exibição do documento.

Pois bem

Nos termos do art. 320 do CPC, "A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação".

Assim, em regra, cabe o autor instruir a inicial com a documentação imprescindível para o deslinde da causa, de modo que, não logrando êxito em demonstrar a inviabilidade de acesso àquela, não vislumbro equívoco na decisão agravada.

Nesse sentido:

CIVIL. SFH. ÔNUS DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. SENTENÇA CITRA PETITA. INOCORRÊNCIA. FUNDO GARANTIDOR DE HABITAÇÃO POPULAR (FGHab). TAXAS DE ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS. DANOS MORAIS E MATERIAIS. APÓLICE DE SEGURO HABITACIONAL. EXIBIÇÃO.

1. Não se conhece, em parte, da apelação da parte autora se, da leitura atenta de suas razões recursais, extrai-se que não impugnou especificamente os fundamentos da sentença, não apresentando razões recursais destinadas a demonstrar o desacerto da rejeição dos pedidos (art. 932, inciso III, parágrafo único, do CPC).

2. Não há se falar em direito à cobertura do saldo devedor do contrato ou em prestações desproporcionais em razão de redução da renda da mutuária, se, ao contrário do que afirmado, a planilha de evolução da dívida mostra o valor pago a título de seguro, incluído nos encargos mensais do financiamento, e não contribuição mensal ao FGHab.

3. Já se decidiu que: "Havendo previsão no contrato e inexistindo vedação legal a respeito, é legítima a cobrança da Taxa de Risco de Crédito (TRC), bem como da Taxa de Cobrança e administração (TCA). Precedentes." (TRF1, AC nº 0009876-84.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Fagundes de Deus, 5ª Turma, e-DJF1 03/12/2010)".

4. O Juiz considerou que, nos termos da Cláusula Vigésima Primeira, parágrafo quinto, a autora recebeu cópia da apólice do seguro pactuado, não merecendo prosperar o pedido de exibição de documento.

5. No caso, se a autora apenas alega, mas não demonstra que houve recusa por parte do agente financeiro em fornecer-lhe os documentos solicitados (apólice de seguro), improcede o pedido de exibição correspondente.

6. Apelação, conhecida em parte, a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2184055 - 0005701-56.2014.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 02/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2018)

PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL À PROPOSITURA DA AÇÃO. PRAZO PARA EMENDA À INICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. DILIGÊNCIA NÃO CUMPRIDA. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

1. Nos termos do art. 284 do CPC/73, "verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias".

2. Ajuizada ação anulatória de execução extrajudicial pelo Decreto-Lei nº 70/66, o Juiz determinou a apresentação de cópia integral do contrato de financiamento habitacional a que se referiu a parte autora, emenda à inicial.

3. Possibilitada emenda à inicial, semo atendimento pelos autores, correta é a decisão que a indefere.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781078 - 0017910-68.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 09/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2019)

Quanto à tutela provisória de urgência, o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLETAMENTO. CONSOLIDAÇÃO EM FAVOR DO CREDOR. LEI N. 9.514/97. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Da consolidação da propriedade. Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo Agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997. A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 172.463, do 11º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, foi arrematado - fl.135-verso. 2. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997. Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se inpeda a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro. 3. Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro. 4. Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel". 5. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. 6. Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, como o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos. 7. No caso dos autos, os agravantes não demonstram que houve o descumprimento das formalidades previstas e tampouco trouxe aos autos prova de que não houve intimação para pagamento, com discriminação do débito. Aliás, sequer há discussão a respeito da regularidade ou irregularidade do procedimento extrajudicial que culminou com a consolidação da propriedade. 8. Observe também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil. 9. Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito. 10. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012, TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013) e PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013. 11. Apelação improvida. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024086-58.2014.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 20/02/2018, D.E. Pub. 28/02/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, § 1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO DA MORA ATÉ A DATA DE LAVRATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO.

I - A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.

II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.

III - Possibilidade do devedor purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, como dispõe o artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66. Precedentes do STJ.

IV - Mera manifestação de intenções de purgação da mora que não é elemento hábil a suspender os efeitos do ato de consolidação da propriedade. Precedentes da Corte.

V - Recurso desprovido. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001857-92.2014.4.03.6104/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Segunda Turma, j. 22/05/2018, Pub. D.E. 30/05/2018)

Mesmo porque, a possibilidade de purgar a mora não pode servir de fundamento para que o devedor, conscientemente, postergue o adimplemento da dívida, de maneira que exorbite à razoabilidade.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201500450851, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, j. 12/05/2015, DJe 20/05/2015)

Compulsando os autos, verifica-se que, nos termos da matrícula do imóvel (ID 25010975 de origem), a consolidação da propriedade fiduciária ocorreu sob a vigência da Lei n.º 13.465/2017, que alterou a redação da Lei n.º 9.514/97, de modo que, após este ato procedimental, é assegurado ao devedor fiduciante apenas o direito de preferência no leilão extrajudicial (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000483-05.2015.4.03.6331/SP, Rel. Des. Fed. Wilson Zaulhy, Primeira Turma, j. 26/06/2018, Pub. D.E. 11/07/2018).

Ademais, não há informações de que a parte tenha realizado qualquer depósito em juízo ou efetuado diretamente o pagamento das parcelas em atraso, o que demonstraria a intenção de purgar a mora.

Outrossim, cumpre mencionar que a parte não juntou documentos que comprovem o resultado do leilão realizado, de modo que, caso o imóvel não tenha sido arrematado, não há óbice para que a parte exerça seu direito de preferência.

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

P.I.

Por ora, **determino o sobrestamento do feito** até final julgamento pelo **Supremo Tribunal Federal da ADI nº 5090**, que versa sobre a incidência da TR como índice de correção monetária das contas fundiárias, nos termos da decisão proferida em 06/09/2019, *verbis*:

*DECISÃO: Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, **deftro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.** Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro Luís Roberto Barroso Relator*

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011220-66.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: DOMINGOS CEZAR VIEIRA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO SILVA MURITIBA - MS8423-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se pessoalmente o advogado que atuava pelo embargante para promover a habilitação dos herdeiros e regularizar a representação processual, no prazo de 10 (dez) dias, conforme determinado na questão de ordem ID 108333982 - pág. 44/47.
São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015479-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: WILSON ANDRE BELLATI
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DIAS PAZ - SP226324-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015479-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: WILSON ANDRE BELLATI
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DIAS PAZ - SP226324-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **WILSON ANDRÉ BELLATI** em face do acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento, para manter o redirecionamento da execução fiscal ao embargante.

Sustenta, em síntese, a ausência de dissolução irregular da empresa, na medida em que teria se retirado regularmente e, dessa forma o acórdão estaria contraditório.

Apresentada contraminuta (doc. 90453787).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015479-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: WILSON ANDRE BELLATI
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DIAS PAZ - SP226324-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Com efeito, o v. acórdão apreciou a questão posta nos autos, manifestando-se acerca da comprovação carreada aos autos, que apresenta o embargante como sócio administrador tanto à época da apuração dos débitos, quanto à época da constatação da dissolução irregular da empresa pelo oficial de justiça, de modo a justificar o redirecionamento da execução à sua pessoa, confira-se:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS ADMINISTRADORES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INFRINGÊNCIA DO ARTIGO 135 DO CTN. SÚMULA Nº 435 DO C. STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A divergência que ensejou a aplicação do artigo 1.036, § 1º do CPC diz respeito à possibilidade de redirecionamento do feito executivo ao sócio da empresa devedora contemporâneo ao vencimento dos débitos ou ao encerramento ilícito das atividades empresariais. Na hipótese do feito de origem, tal discussão se mostra escusável, vez que os sócios contra os quais se busca redirecionar o feito de origem figuraram no quadro societário da empresa executada tanto à época do vencimento dos débitos, como da constatação da dissolução irregular da empresa.

2. A mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarrar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. Precedentes deste Tribunal.

3. É plenamente cabível o redirecionamento da execução fiscal contra os membros se devidamente comprovado que estes ostentavam a condição de administradores ou gerentes apenas ao tempo da dissolução irregular, sendo despicinda a verificação de que sua gerência era contemporânea ao fato gerador dos tributos cobrados.

4. No presente caso, ao dar cumprimento ao Mandado de Citação da empresa executada em 30.09.2015 o sr. Oficial de Justiça certificou que por duas vezes, em dias e horários distintos, compareceu ao endereço da empresa executada encontrando o imóvel com aspecto de abandono e aparentemente vazio e sem atividade, tendo sido informado por pessoa presente no local que a empresa havia falido em março de 2015 (Num. 1015079 – Pág. 2), do que se extrai que a pessoa jurídica descumpriu o dever de informar aos cadastros do Fisco o encerramento de sua atividade. Dicação da Súmula nº 435 do C. STJ.

5. O agravante reconhece expressamente que “foi sócio titular de 50% das cotas sociais até 11/01/2016”, tendo sido arquivado o respectivo ato junto à Jucesp em 03.08.2017 (Num. 1014257 – Pág. 4/5), ao passo que a Ficha Cadastral Completa da empresa revela que por ocasião da dissolução irregular o agravante ainda figurava no quadro societário na qualidade de “sócio e administrador, assinando pela empresa” (Num. 1015328 – Pág. 2/3).

6. Agravo de instrumento não provido.”

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Ante o exposto, **conheço** os embargos de declaração opostos e **voto pela sua rejeição**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. Com efeito, o v. acórdão apreciou a questão posta nos autos, manifestando-se acerca da comprovação carreada aos autos, que apresenta o embargante como sócio administrador tanto à época da apuração dos débitos, quanto à época da constatação da dissolução irregular da empresa pelo oficial de justiça, de modo a justificar o redirecionamento da execução à sua pessoa.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu os embargos de declaração opostos e votou pela sua rejeição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019129-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LUCIA HELENA HONORIO DA SILVA, LUCIANE SANTIN ZANOLA, LUCINDO VACILOTTO FILHO, LUIS CARLOS BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019129-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LUCIA HELENA HONORIO DA SILVA, LUCIANE SANTIN ZANOLA, LUCINDO VACILOTTO FILHO, LUIS CARLOS BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face do acórdão de Num. 124222834, assim ementado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO EM AÇÃO COLETIVA. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO NO FORO DO DOMICÍLIO DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AJUIZAMENTO NA CAPITAL DO ESTADO. POSSIBILIDADE. ART. 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou a tese de que "a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)" (STJ, REsp nº 1.243.887/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe: 12/12/2011).
2. No caso concreto, a decisão que se pretende executar foi proferida em ação coletiva julgada na Justiça Federal em Brasília/DF e os quatro exequentes, domiciliados em Campinas/SP, São Paulo/SP, Ribeirão Preto/SP e Araraquara/SP, ajuizaram o cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.
3. O § 2º do art. 109 da Constituição Federal é expresso ao prever que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal", não havendo dúvidas de que a expressão "seção judiciária" refere-se, para fins de organização judiciária da Justiça Federal, à unidade da federação em que domiciliado o autor, e não ao seu município.
4. Assim, possível aos autores, domiciliados em diversos municípios do Estado de São Paulo, o ajuizamento de cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Capital do Estado.
5. Reconhecida a competência do Juízo da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP para processar e julgar o feito de origem.
6. Agravo de instrumento provido".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição quanto à apreciação do artigo 51 do Código de Processo Civil de 2015, que, no seu entender, "tratou de aclarar o disposto na Constituição Federal, elegendo a unidade judiciária competente pelo domicílio do autor como a responsável pelas demandas propostas contra a União Federal, autarquias e empresas públicas".

Argumenta que "com a vigência do NCP não existe mais amparo legal aos entendimentos jurisprudenciais que sustentavam a competência concorrente entre as subseções judiciárias da capital e do domicílio do autor". Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 125605764).

Resposta pela parte contrária (Num. 128400480).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019129-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LUCIA HELENA HONORIO DA SILVA, LUCIANE SANTIN ZANOLA, LUCINDO VACILOTTO FILHO, LUIS CARLOS BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Desta forma, uma segunda questão que se coloca é a de saber se é lícito a todos os exequentes o ajuizamento do cumprimento de sentença na Subseção Judiciária de São Paulo/SP, como eles pretendem, ou se deve, cada qual, fazê-lo perante as Subseções Judiciárias que atendem os seus respectivos

E, uma vez mais, assiste razão aos agravantes.

Neste ponto, cumpre registrar que o § 2º do art. 109 da Constituição Federal é expresso ao prever que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal", não havendo dúvidas de que a expressão "seção judiciária" refere-se, para fins de organização judiciária da Justiça Federal, à unidade da federação em que domiciliado o autor, e não ao seu município.

Assim tem decidido o E. Supremo Tribunal quanto à matéria:

(...)

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a competência do Juízo da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP para processar e julgar o feito de origem".

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente ser possível o ajuizamento da demanda de origem no foro da capital do Estado do exequente, consoante previsto no § 2º do art. 109 da Constituição Federal.

Naturalmente, a previsão contida no artigo 51, parágrafo único do Código de Processo Civil de 2015 não tem o condão de restringir a competência prevista constitucionalmente.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrinida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017919-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: LUIZ JUSTINO MERLIN, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017919-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: LUIZ JUSTINO MERLIN, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA (ID 107583422) contra acórdão assimmentado (ID 107457635):

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

- 1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.*
- 2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.*
- 3. Não cabe ao juízo da execução "o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente", de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.*
- 4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.*
- 5. Agravo não provido.*

O embargante pleiteia a supressão de omissões, de modo que seja habilitado o crédito referente à prestação de serviços contábeis, bem como o prequestionamento dos artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil.

A embargada apresentou resposta aos embargos de declaração (ID 129336779).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017919-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: LUIZ JUSTINO MERLIN, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O embargante alega omissão no julgado ao argumento de que o crédito referente à prestação de serviços contábeis deve ser habilitado, bem como devem ser prequestionados os artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil (ID 107583422).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

“Observo que em reunião realizada em 04.04.2006 pela AMA – Associação Maracajuense de Agricultores foi aprovada a contratação de profissionais para a continuidade do andamento dos processos judiciais (Num. 14988070 – Pág. 1/5 do processo de origem). Por sua vez, o documento Num. 14988069 – Pág. 1/10 do processo de origem revela que em 22.09.2017 o agravante celebrou com os associados da AMA “Instrumento Particular de Contrato de Prestação de Serviços de Assessoria Técnico Contábil” cuja remuneração seria ad exitum no montante de 2,5% dos valores pertencentes aos contratantes. Há, ainda, previsão no referido instrumento de que o montante do crédito cedido “poderá ser pago em apartado mediante habilitação do presente contrato nos autos”. Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte:

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654.

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular; que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.

§ 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.

Tenho que no caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade. Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional contábil e remuneração condicionada ao êxito da demanda. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do respectivo valor proporcionalmente de cada associado a título de contraprestação pelos serviços contábeis prestados pelo agravante. Todavia, o reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial. Como anotado pela decisão agravada, não cabe ao juízo da execução “o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente”, de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma. Registro, neste ponto, que o crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios. Para estes há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Este não é, contudo, o caso dos autos, não se tratando de habilitação de crédito relativo a honorários advocatícios, mas devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares. (...)” (ID 94811716)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010919-44.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: RENATO DE ALBUQUERQUE

Advogados do(a) APELADO: LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010919-44.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: RENATO DE ALBUQUERQUE

Advogados do(a) APELADO: LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por RENATO DE ALBUQUERQUE contra o acórdão de Num. 124222853, cuja ementa transcrevo:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. PRAZO DECADENCIAL. INÍCIO. CIÊNCIA, PELA UNIÃO, DA ALIENAÇÃO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA NÃO OCORRIDAS. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS.

1. Os fatos que dão causa à cobrança do laudêmio (hipótese material de incidência) são a cessão (ou cessões) ou o registro da escritura. No entanto, o prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela União Federal (SPU), das transações então noticiadas na escritura.

2. A prevalecer a tese dos impetrantes, bastaria aos alienantes e adquirentes que mantivessem em segredo as diversas transferências do domínio útil durante o prazo decadencial e/ou prescricional para, só após o seu decurso, dar publicidade às transações, pretendendo se furtar ao pagamento do laudêmio devido sob a alegação de prescrição e/ou decadência, o que não se pode admitir, sob pena de que vendedores e compradores se beneficiem de sua própria torpeza.

3. No caso concreto, o impetrante cedeu os direitos aquisitivos que tinha sobre o domínio útil do imóvel em questão a terceiro em 13/05/2010, que a União só veio a ter ciência da operação em 08/10/2015 e que, embora não haja nos autos a data exata do lançamento do laudêmio, o presente writ foi impetrado em 08/05/2018, certamente não decorreu o prazo decadencial decenal para constituição do crédito, tampouco o prazo prescricional quinquenal.

4. De rigor o reconhecimento de que não se operou a decadência nem a prescrição no caso concreto, devendo a sentença ser reformada para se denegar a segurança.

5. Apelação e reexame necessário providos".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à ausência de consolidação do fato gerador do laudêmio em relação ao impetrante, bem como em relação à inexigibilidade e decadência do crédito. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 124962101).

Resposta pela parte contrária (Num. 131992995).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010919-44.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: RENATO DE ALBUQUERQUE

Advogados do(a) APELADO: LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

No entanto, o prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela União Federal (SPU), das transações então noticiadas na escritura.

Por vez ocorre que "A" cede o imóvel para "B", que o cede para "C" e ao fim, "A" é chamada a conferir escritura para "C", dando conhecimento, nesse último momento, à UF, das transações anteriores, então secretas para a SPU.

A partir desse conhecimento, está a UF autorizada a cobrar por todas as transações anteriores, em respeito à boa-fé e à continuidade do registro imobiliário, realizado nos moldes administrativos.

(...)

E não poderia ser de outro modo, já que, a prevalecer a tese dos impetrantes, bastaria aos alienantes e adquirentes que mantivessem em segredo as diversas transferências do domínio útil durante o prazo decadencial e/ou prescricional para, só após o seu decurso, dar publicidade às transações, pretendendo se furtar ao pagamento do laudêmio devido sob a alegação de prescrição e/ou decadência, o que não se pode admitir, sob pena de que vendedores e compradores se beneficiem de sua própria torpeza.

Desta forma, considerando que, no caso concreto, o impetrante cedeu os direitos aquisitivos que tinha sobre o domínio útil do imóvel em questão a terceiro em 13/05/2010, que a União só veio a ter ciência da operação em 08/10/2015 e que, embora não haja nos autos a data exata do lançamento do laudêmio, o presente writ foi impetrado em 08/05/2018, certamente não decorreu o prazo decadencial decenal para constituição do crédito, tampouco o prazo prescricional quinquenal (Num. 7998700).

Por tais razões, de rigor o reconhecimento de que não se operou a decadência nem a prescrição no caso concreto, devendo a sentença ser reformada para se denegar a segurança.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que não decorreu o prazo decadencial decenal para constituição do crédito de laudêmio, tampouco o prazo prescricional quinquenal, não havendo que se falar em nulidade de sua cobrança.

A argumentação da parte embargante, no sentido de que "a transação celebrada pelo Embargante não é uma transferência de domínio, que dota de natureza real, mas sim um instrumento particular de cessão de direitos aquisitivos, que assume natureza pessoal, uma vez que não registrado" só vem confirmar a higidez da fundamentação adotada no acórdão ora embargado, eis que, levada a transação a registro - e apenas neste momento -, tem-se por presente a justa causa para a cobrança do laudêmio discutido nos autos, como exaustivamente fundamentei no julgado em questão.

Com isto, afasta-se qualquer alegação atinente a uma possível inexigibilidade quinquenal do crédito, que só pôde ser cobrado a partir do registro da transação.

Por fim, irrelevante a argumentação de que a decadência do crédito não teria sido objeto de discussão nestes autos, já que a matéria é pressuposto lógico para se examinar a validade da cobrança em questão, independentemente de a parte tê-la alegado ou não.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017929-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLEONARDO ALVES - MS15750-A

AGRAVADO: EUCLIDES IVANI FELINI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017929-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLEONARDO ALVES - MS15750-A

AGRAVADO: EUCLIDES IVANI FELINI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA (ID 107583426) contra acórdão assim ementado (ID 107457642):

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.

2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.

3. Não cabe ao juízo da execução “o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente”, de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.

4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.

5. Agravo não provido.

O embargante pleiteia a supressão de omissões, de modo que seja habilitado o crédito referente à prestação de serviços contábeis, bem como o prequestionamento dos artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil.

A embargada apenas expressou ciência (ID 128799232).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017929-72.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: EUCLIDES IVANI FELINI, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O embargante alega omissão no julgado ao argumento de que o crédito referente à prestação de serviços contábeis deve ser habilitado, bem como devem ser prequestionados os artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil (ID 107583426).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

“Observo que em reunião realizada em 04.04.2006 pela AMA – Associação Maracajuense de Agricultores foi aprovada a contratação de profissionais para a continuidade do andamento dos processos judiciais (Num. 14985210 – Pág. 1/5 do processo de origem). Por sua vez, o documento Num. 14985209 – Pág. 1/10 do processo de origem revela que em 22.09.2017 o agravante celebrou com os associados da AMA “Instrumento Particular de Contrato de Prestação de Serviços de Assessoria Técnico Contábil” cuja remuneração seria ad exitum no montante de 2,5% dos valores pertencentes aos contratantes. Há, ainda, previsão no referido instrumento de que o montante do crédito cedido “poderá ser pago em apartado mediante habilitação do presente contrato nos autos”. Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte:

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654.

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular; que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.

§ 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.

Tenho que no caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade. Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional contábil e remuneração condicionada ao êxito da demanda. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores em remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do respectivo valor proporcionalmente de cada associado a título de contraprestação pelos serviços contábeis prestados pelo agravante. Todavia, o reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial. Como anotado pela decisão agravada, não cabe ao juízo da execução “o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente”, de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma. Registro, neste ponto, que o crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios. Para estes há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Este não é, contudo, o caso dos autos, não se tratando de habilitação de crédito relativo a honorários advocatícios, mas devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares. (...)” (ID 94811701)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014209-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A

AGRAVADO: ARTUR WALTER GEORG KRUGMANN, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745, CÍCERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014209-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: ARTUR WALTER GEORG KRUGMANN, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745, CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA, em face de acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento por ela interposto nos seguintes termos:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.
2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.
3. Não cabe ao juízo da execução "o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente", de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.
4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.
5. Agravo não provido.

O embargante opõe o presente recurso para fins de prequestionamento.

Apesar de intimada, a parte embargada deixou de se manifestar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014209-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: ARTUR WALTER GEORG KRUGMANN, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745, CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
4. 5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004409-63.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: BRAZIL PROLOGIC COMERCIO EXTERIOR LIMITADA
Advogados do(a) APELANTE: DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - MG56543-A, EDUARDO ELIAS DE OLIVEIRA - SP159295-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que apresente manifestação quanto aos embargos de declaração opostos pela União.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018697-61.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: EVIANE MARIA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ JOSE RIBEIRO FILHO - SP230099-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Eviane Maria da Silva em face da r. decisão que, em sede de tutela antecipada antecedente indeferiu pedido para suspender a execução extrajudicial de imóvel objeto de alienação fiduciária em garantia.

A r. decisão recorrida, em síntese, restou fundamentada na ausência de demonstração de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial, bem como o fato de que a existência de contrato de alienação entre a mutuária original e a agravante não influi na relação com a Caixa Econômica Federal.

Por sua vez, insurge-se a parte agravante sustentando resumidamente:

- (i)- adquiriu o imóvel de Patrícia Cavalcanti Bifari, a qual o ofereceu em alienação fiduciária à Caixa Econômica em contrato de financiamento imobiliário;
- (ii)- detém o direito à posse do imóvel.

Com tais fundamentos, pede provimento ao recurso para suspender a execução extrajudicial.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

Decido.

De acordo com o quanto já decidido pelo C. STJ, sobre a sistemática dos recursos repetitivos, na “cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura” (REsp 1150429/CE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/04/2013, DJe 10/05/2013).

Neste cenário, considerando inexistir comprovação de anuência por parte da instituição financeira em relação a instrumento particular de promessa de compra e venda datado de 18/12/2011, não verifico causa prejudicial à alienação fiduciária em garantia ao contrato de financiamento entre as agravadas, considerando o quanto presente no registro público do imóvel até então.

Neste ponto, impende destacar o quanto fundamentado na r. decisão agravada:

[...].

Cumpra salientar que no presente caso não há qualquer pretensão da requerente para pagamento das parcelas em atraso, uma vez que alega já haver realizado grande parte dos pagamentos em face da requerida Patrícia Cavalcanti Siqueira de Melo. Todavia, se tais pagamentos não foram repassados à CEF, a qual inclusive sequer foi notificada acerca do instrumento particular de promessa de compra e venda realizado entre a requerente e a requerida Patrícia Cavalcanti Siqueira de Melo, não há qualquer causa de suspensão da execução extrajudicial pela CEF, nos termos supramencionados.

Desse modo, em que pese o depósito judicial se tratar faculdade do devedor e possibilitar a suspensão do procedimento de execução extrajudicial e do leilão caso haja discussão a respeito do valor das prestações. Entretanto, este não é o caso dos autos, porquanto aparentemente houve a consolidação da propriedade do bem em nome do credor, por inadimplência da mutuária, a qual não realizou qualquer depósito nos presentes autos, bem como por parte da requerente. Note-se que o depósito, conforme remansosa jurisprudência, independe de autorização judicial e pode ser efetuado por conta e risco da parte interessada. Mas, no presente caso, não houve qualquer depósito, motivo pelo qual não se pode considerar ter havido a purgação da mora.

[...].

Ademais, nos termos do art. 784, §1º do CPC, “A propositura de qualquer ação relativa a débito constante de título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.”

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DE POSSE. CONTRATO DE GAVETA. FALTA DE PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. POSSIBILIDADE. ADJUDICAÇÃO. IMÓVEL ARREMATADO EM LEILÃO.

1. Ação de Manutenção de Posse c/c Ação de Uso com pedido de liminar ajuizada por João Alcemir Vieira Fernandes contra a Caixa Econômica Federal, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para manter o Autor na posse do imóvel situado à Rua Dr. José Coelho Júnior, n. 644, Araçatuba/SP, adquirido por meio de Contrato de Gaveta firmado com os Mutuários originários, Srs. Eurípedes das Neves e Leonice Souza Lima das Neves, devedores junto à CEF. Encerrada a instrução processual sobreveio sentença de de sentença de improcedência do pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC/1973.

2. Trata-se de imóvel hipotecado em Contrato de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH, adquirido originalmente por Eurípedes das Neves e Leonice Souza e Lima das Neves com a CEF, fls. 13/24, o qual foi adjudicado pela EMGEA em 01/10/2008. Consta dos autos que a EMGEA transmitiu por venda o aludido imóvel para a Sra. Celita Magra, conforme consta da matrícula n. 31.975, R 12, de 03/01/2011, fl. 200-verso. A adquirente ingressou Ação de Imissão de Posse perante o MM. Juízo de Direito da Vara Cível de Araçatuba/SP, processo n. 134/11, cuja liminar foi deferida para determinar a Imissão na Posse. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil de 1973 (correspondente ao art. 784, §1º do CPC/2015), que dispõe que “a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução”.

3. Da Execução Extrajudicial. O procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região: PRIMEIRA TURMA, AI 0041486-62.2008.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, julgado em 07/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/05/2009 PÁGINA: 245 e PRIMEIRA TURMA, AI 0102958-98.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:01/09/2008.

4. Na sentença recorrida, está consignado que não há nos autos elementos necessários à convicção do Juízo de que houve qualquer irregularidade no procedimento de execução extrajudicial do imóvel em questão a autorizar a concessão da tutela provisória. Outrossim, o inadimplemento é confessado pela Parte Autora desde junho de 2004 (fl. 29) e o leilão ocorreu em 26/04/2008 p.p. (fl. 10). Comprovado o inadimplemento, a notificação para purgação da mora e a inexistência, em princípio, de qualquer nulidade no procedimento de retomada do imóvel, não há razão para alteração da sentença recorrida.

5. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1419571 - 0004607-68.2008.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 02/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2018)

Ante o exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se para contrarrazões, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007427-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAJAMAR II INVESTIMENTOS EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAJAMAR II INVESTIMENTOS EIRELI em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante relata, em síntese, que a sua atividade empresarial está sujeita ao recolhimento de diversos tributos federais, sendo que, a crise ocasionada pela pandemia do COVID 19 afetou diretamente o cumprimento de suas obrigações tributárias.

Narra que, diante da proliferação do coronavírus diversos Estados da Federação já reconheceram o estado de calamidade pública (exemplo: São Paulo por meio do Decreto 64.879/2020).

Pontua que, no caso em tela, deve ser aplicada por analogia a Teoria do Fato do Príncipe, eis que atos e ações da Administração Pública inviabilizaram o exercício de sua atividade econômica, devendo ocorrer alteração parcial e momentânea dos prazos para pagamento dos tributos. Aduz que o recolhimento de tributos em momento de calamidade pública pode acarretar em violação aos princípios da razoabilidade/proporcionalidade, segurança jurídica, boa-fé, princípio da capacidade contributiva e da vedação à utilização com efeito de confisco.

Por fim, sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública.

Neste contexto, requer que seja postergado o recolhimento dos tributos federais vencidos e vincendos e os parcelamentos, bem como, o cumprimento das obrigações acessórias correlatas, até que a situação de calamidade seja superada.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

Art. 151. Suspensão da exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)

VI - o parcelamento. [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **indeferro** a antecipação da tutela recursal.

Intimem-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004347-32.2010.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE VIANA DE ARAUJO - SP219060
APELADO: JACIRA PIRES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004347-32.2010.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE VIANA DE ARAUJO - SP219060
APELADO: JACIRA PIRES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO (ID 124731105) contra acórdão assimementado (ID 123210830):

APELAÇÃO CÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA RECONHECIDA. JUROS DE MORA. FORMA DE CÁLCULO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. *Apenas parte do pedido da autora foi julgada procedente, já que do valor total pleiteado, apenas um percentual foi concedido pela sentença recorrida.*

2. *Portanto, resta caracterizada a sucumbência recíproca, nos moldes em que preconizado pelo artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973.*

3. *Restam os juros moratórios delimitados da seguinte forma: a) no período até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; b) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e c) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.*

4. *Apeleção parcialmente provida para reconhecer a sucumbência recíproca e fixar os juros de mora na forma acima declinada.*

A embargante pleiteia a supressão de omissões, de modo que os juros de mora incidam desde a citação, nos termos dos artigos 397 e 405 do Código Civil.

A embargada não apresentou resposta aos embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004347-32.2010.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE VIANA DE ARAUJO - SP219060
APELADO: JACIRA PIRES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

A embargante alega omissão no julgado ao argumento de que os juros de mora devem incidir desde a citação, nos termos dos artigos 397 e 405 do Código Civil (ID 124731105).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

"(...) Quanto aos juros de mora, ressalto meu entendimento no sentido de que são devidos a partir do momento em que os valores deveriam ter sido pagos (inadimplemento), a teor do que prescreve o art. 397 do Código Civil. Em 27 de agosto de 2001, restou publicada a Medida Provisória nº 2.180-35/2001, a qual introduziu o artigo 1º-F na Lei nº 9.494/97, que passou a assim dispor, verbis:

"Art. 1º-F. Os juros de mora, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não poderão ultrapassar o percentual de seis por cento ao ano."

Porém, a partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960/09, publicada na referida data, modifica novamente a redação do dispositivo acima mencionado, que passa a estabelecer:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Não obstante a Lei nº 11.960/2009 seja fruto da conversão da Medida Provisória nº 457, de 10 de fevereiro de 2009, observe que esta última (MP) nada dispôs sobre a referida modificação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, o qual somente veio a receber a mencionada nova redação com a publicação da citada Lei nº 11.960/09 (em 30 de junho de 2009). A partir da edição da Lei nº 11.960/09, o legislador determinou que a correção monetária e os juros moratórios aplicáveis às condenações impostas à Fazenda Pública deveriam ser fixados de acordo com os índices da caderneta de poupança. A Lei nº 8.177/91 e legislação posterior assim dispõem:

"Art. 12. Em cada período de rendimento, os depósitos de poupança serão remunerados:

I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive; (redação original).

II - como adicional, por juros de meio por cento ao mês. (redação original)

II - como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Medida Provisória nº 567/2012).

a) cinco décimos por cento ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a oito inteiros e cinco décimos por cento; ou (incluído pela Medida Provisória nº 567/2012).

b) setenta por cento da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (incluído pela Medida Provisória nº 567/2012)

II - como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012)

a) 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a 8,5% (oito inteiros e cinco décimos por cento); ou (redação dada pela Lei nº 12.703/2012 fruto da conversão da MP 567/2012).

b) 70% (setenta por cento) da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012)."

Da leitura dos dispositivos, denota-se que a poupança sempre teve duas frentes de remuneração: a) a remuneração básica, equivalente à correção monetária dos depósitos e que sempre foi feita, pela letra da lei, levando-se em conta a TR e b) a remuneração denominada adicional, correspondente aos juros incidentes sobre os depósitos, os quais num primeiro momento eram computados à razão de meio por cento ao mês e depois, a partir da edição da Medida Provisória nº 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, restam calculados conforme variação da Taxa SELIC. Destarte, de se verificar que serão computados a título de juros moratórios a) a partir de 30 de junho de 2009, os juros da caderneta de poupança de 0,5% ao mês, em decorrência da edição da Lei nº 11.960/2009 e b) a partir de 4 de maio de 2012, com o início de vigência da Medida Provisória 567, de 3 de maio de 2012, posteriormente convertida na Lei nº 12.703/2012, os juros serão de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa Selic ao ano, nos demais casos. No entanto, há de se recordar que a aplicação da TR como fator de correção monetária a partir de 30 de junho de 2009 (por força da leitura conjunta do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 - com a redação atribuída pela Lei nº 11.960/2009 - e do artigo 12, inciso I da Lei nº 8.177/91) enfrenta problema de tormentosa solução, já que orbita atualmente no Judiciário Nacional viva discussão sobre se a declaração de inconstitucionalidade proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento das ADIns 4357 e 4425 alcançaria a) condenações outras impostas à Fazenda Pública, diversas daquelas ultimadas em seara tributária, e b) critérios fixados em momento anterior à expedição de precatórios. De outro lado, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento em julgamento na sistemática do artigo 543-C do CPC no sentido de que: "Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas" e "No caso concreto, como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária - o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 -, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período" (REsp 1.270.439, julgado em 26/6/2013). Por sua vez, impende salientar que o Supremo Tribunal Federal ao concluir o julgamento do RE 870.947 com Repercussão Geral reconhecida pelo Plenário do STF, em sessão de 20 de setembro de 2017, finalmente definiu os parâmetros da correção monetária e juros de mora a serem aplicados nas condenações em face da Fazenda Pública. De acordo com referido julgado, em voto do Relator Min. Luiz Fux, em relação à correção monetária o julgado entendeu pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda, e em seu lugar foi adotado como índice de correção monetária o IPCA-E, considerado mais adequado para representar a variação do poder aquisitivo. No concernente aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação, apenas para os débitos não tributários, como é o caso dos autos. Não obstante tais constatações, de se reportar novamente do entendimento acima fundamentado no sentido de aplicação de índice que possa refletir efetivamente a inflação ocorrida no período em relação ao qual se quer ver atualizado determinado valor. Nessa linha, tenho que a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito a partir de 30 de junho de 2009, data na qual entrou em vigência a citada Lei nº 11.960/2009, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda. Por conseguinte, diante da motivação lançada, restam os juros moratórios delimitados da seguinte forma:

- a) no período até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; b) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e c) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior; dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012. (...)" (ID 106194571)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001747-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA EUNICE COLLA, PRISCILA MARIA COLLA, BRUNA MARIA COLLA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GRANATO DE AZEREDO - SP26139, LUIZ GUSTAVO RAMOS MELLO - SP97613

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GRANATO DE AZEREDO - SP26139, LUIZ GUSTAVO RAMOS MELLO - SP97613

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GRANATO DE AZEREDO - SP26139, LUIZ GUSTAVO RAMOS MELLO - SP97613

AGRAVADO: FUNDO DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL, UNIÃO FEDERAL

REPRESENTANTE: PROCURADORIA REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

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

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001747-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA EUNICE COLLA, PRISCILA MARIA COLLA, BRUNA MARIA COLLA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GRANATO DE AZEREDO - SP26139, LUIZ GUSTAVO RAMOS MELLO - SP97613
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GRANATO DE AZEREDO - SP26139, LUIZ GUSTAVO RAMOS MELLO - SP97613
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GRANATO DE AZEREDO - SP26139, LUIZ GUSTAVO RAMOS MELLO - SP97613
AGRAVADO: FUNDO DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL, UNIÃO FEDERAL
REPRESENTANTE: PROCURADORIA REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **MARIA EUNICE COLLA E OUTROS** contra o acórdão de Num. 110580225, cuja ementa transcrevo:

- "DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO NÃO VERIFICADA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA SOCIEDADE EXECUTADA DEFERIDA PELA JUSTIÇA ESTADUAL. ALEGAÇÃO DE QUE O FUNDO DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL – FPS SERIA AACIONISTA CONTROLADOR DA SOCIEDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO. FUNDO QUE NÃO TEM PERSONALIDADE JURÍDICA PRÓPRIA. INCLUSÃO DO BNDES NO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO DA UNIÃO FEDERAL NO FEITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.
1. No caso concreto, pretendem as agravantes a manutenção do feito de origem – ação indenizatória, em fase de cumprimento de sentença – na Justiça Federal, sob o argumento de que o Fundo de Participação Social – FPS é acionista controlador da sociedade anônima executada, cuja desconsideração da personalidade jurídica foi deferida pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo.
 2. Ainda que num primeiro momento o juízo de origem não houvesse oportunizado manifestação às agravantes, em razão da oposição de embargos declaratórios afastou a omissão apontada. Como se percebe, o juízo de origem apreciou as alegações das agravantes, afastando a omissão por elas apontada, não havendo que se falar em violação ao princípio do contraditório.
 3. A mera indicação unilateral pela ré Nova América S.A. em sua declaração de renda do ano-calendário 2007/exercício 2008 de que o Fundo de Participação Social – FPS foi seu acionista controlador naquele período não tem o condão de per si de caracterizar a responsabilidade da União para figurar no polo passivo do feito e, assim, atrair a competência da Justiça Federal para processá-lo e julgá-lo.
 4. Há que se registrar que o E. Tribunal de Justiça de São Paulo, ao dar provimento ao Agravo de Instrumento nº 2010.0000003576 para deferir o pedido de desconsideração da personalidade jurídica da executada, fez constar expressamente que "no caso dos autos, as agravantes apontam bem mais do que simples inexistência de bens. Há evidentes indícios de fraude, os quais o Poder Judiciário não pode ignorar", sendo este um motivo a mais a recomendar cautela quanto à declaração unilateralmente feita pela sociedade em questão.
 5. Indispensável, portanto, a apresentação de elementos concretos que indiquem com o mínimo de plausibilidade a efetiva gestão e controle da ré pelo referido fundo, o que não se constatou no presente feito.
 6. Desprovido de personalidade jurídica própria, não prospera a pretensão de que o Fundo de Participação Social – FPS seja responsabilizado pelo pagamento da indenização fixada no feito de origem na condição de suposto controlador da ré Nova América S.A.
 7. Tampouco se mostra possível a inclusão do BNDES (conforme número de CNPJ indicado pelas agravantes) no feito de origem, vez que, segundo o artigo 2º do mesmo Decreto nº 79.459/77 exerce apenas a função de "principal aplicador dos recursos do Fundo PIS-PASEP", cabendo-lhe observar o disposto no Decreto nº 76.342/75 "nas aplicações relativas ao FPS".
 8. Correta a decisão agravada ao não reconhecer interesse jurídico da União Federal no feito e declinar da competência para processar e julgar o feito à Justiça Estadual, devendo ser mantida.
 9. Agravo de instrumento não provido".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante ao fato de que o Fundo de Participação Social - FPS constou como sócio controlador da devedora Nova América S/A em documento denominado "ficha 50", contido em Declaração de Renda da sociedade, referente ao ano/calendário 2007/2008, bem como em relação à participação do BNDES nos fatos que culminaram na insolvência da devedora. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 122785547).

Resposta pela União (Num. 132173919).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001747-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA EUNICE COLLA, PRISCILA MARIA COLLA, BRUNA MARIA COLLA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GRANATO DE AZEREDO - SP26139, LUIZ GUSTAVO RAMOS MELLO - SP97613

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GRANATO DE AZEREDO - SP26139, LUIZ GUSTAVO RAMOS MELLO - SP97613

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GRANATO DE AZEREDO - SP26139, LUIZ GUSTAVO RAMOS MELLO - SP97613

AGRAVADO: FUNDO DE PARTICIPAÇÃO SOCIAL, UNIÃO FEDERAL

REPRESENTANTE: PROCURADORIA REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

A mera indicação unilateral pela ré Nova América S.A. em sua declaração de renda do ano-calendário 2007/exercício 2008 de que o Fundo de Participação Social – FPS foi seu acionista controlador naquele período não tem o condão de per si de caracterizar a responsabilidade da União para figurar no polo passivo do feito e, assim, atrair a competência da Justiça Federal para processá-lo e julgá-lo.

Há que se registrar que o E. Tribunal de Justiça de São Paulo, ao dar provimento ao Agravo de Instrumento nº 2010.0000003576 para deferir o pedido de desconsideração da personalidade jurídica da executada, fez constar expressamente que "no caso dos autos, as agravantes apontam bem mais do que simples inexistência de bens. Há evidentes indícios de fraude, os quais o Poder Judiciário não pode ignorar", sendo este um motivo a mais a recomendar cautela quanto à declaração unilateralmente feita pela sociedade em questão (Num. 1664332 – pág. 3).

Indispensável, portanto, a apresentação de elementos concretos que indiquem com o mínimo de plausibilidade a efetiva gestão e controle da ré pelo referido fundo, o que não se constatou no presente feito.

Registro também que o Fundo de Participação Social – FPS foi criado pelo artigo 1º do Decreto nº 79.459/77 como subconta do Fundo PIS-PASEP, verbis:

(...)

Desprovido, portanto, de personalidade jurídica própria, não prosperar a pretensão de que seja responsabilizado pelo pagamento da indenização fixada no feito de origem na condição de suposto controlador da ré Nova América S.A.

Anoto, neste ponto, que a mera previsão de que o Conselho Diretor do PIS-PASEP seja representado e defendido em juízo pelo Procurador da Fazenda Nacional, nos termos do artigo 7º, § 6º do Decreto nº 4.751/2003, não comprova a existência de personalidade jurídica própria a justificar sua manutenção na lide.

Por fim, tampouco se mostra possível a inclusão do BNDES (conforme número de CNPJ indicado pelas agravantes) no feito de origem, vez que, segundo o artigo 2º do mesmo Decreto nº 79.459/77 exerce apenas a função de "principal aplicador dos recursos do Fundo PIS-PASEP", cabendo-lhe observar o disposto no Decreto nº 76.342/75 "nas aplicações relativas ao FPS".

Por tais razões, correta a decisão agravada ao não reconhecer interesse jurídico da União Federal no feito e declinar da competência para processar e julgar o feito à Justiça Estadual, devendo ser mantida.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que o único elemento dos autos que indica a possibilidade de o Fundo de Participação Social ter figurado como sócio da devedora Nova América S/A foi uma declaração unilateralmente firmada por esta sociedade empresária, o que deve ser visto com cautela, especialmente em razão de o Juízo Estadual ter apontado para a existência de sérios indícios de fraudes perpetradas pela devedora.

Assim, diversamente do alegado pela embargante, não houve "distorção" de tais indícios de fraude, reconhecidos por outro Juízo, mas foram eles devidamente levados em consideração para o fim de se dar àquela declaração o valor probatório que ela merece.

Diga-se uma vez mais que este é o único elemento constante dos autos no qual se apoia a esperança das agravantes de ver o polo passivo da execução de origem integrado por outra pessoa que não a Nova América S/A.

A fragilizar a tese recursal, veja-se que o Fundo de Participação Social sequer ostenta personalidade jurídica própria, quanto mais poderia ele ser sócio controlador de quem quer que seja, como expressamente fundamentei em meu voto, acompanhado por meus pares à unanimidade.

Irrelevante, ainda, a argumentação de que as agravantes não teriam sido ouvidas previamente à decisão agravada e que, com isto, teria sido violada a regra prevista no artigo 9º do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que tiveram elas a oportunidade de trazer as alegações que entendem pertinentes no bojo do presente agravo de instrumento, não obstante tenha o colegiado formado o seu convencimento em sentido diverso, de forma fundamentada.

Por fim, não se há de falar em omissão quanto ao fato de que "a Nova América S.A. era uma sociedade anônima de tradição, vez que constituída em 18 de janeiro de 1924 e, pelos termos de seu estatuto social, datado de 10 de junho de 1999 possuía um capital social de R\$ 138.484.289,73 (cento e trinta e oito milhões e quatrocentos e oitenta e quatro mil e duzentos e oitenta e nove reais e setenta e três centavos)", ante a ausência de qualquer outro elemento probatório que aponte para a legitimidade passiva da União ou de quaisquer de seus entes para o feito de origem, a não ser a já mencionada e duvidosa declaração.

E, como exaustivamente visto até aqui, nenhum elemento dos autos dá suporte à afirmação da parte embargante de que o BNDES foi "responsável pela inclusão do FPS como acionista controladora na Sociedade Anônima Nova América S.A.", tampouco de que "essa inclusão ultimou na derrocada financeira desta última a contar do calendário 2007" e muito menos que "o Fundo de Participação Social - FPS participou da fraude em virtude de sua condição de controlador da empresa, visto que, como sobredito e provado, pela declaração de renda da Nova América S.A. — ano calendário 2008, declaração 2008 — já havia sido declarado que o referido Fundo de Participação Social já figurava como uma de suas acionistas controladoras" (Num. 122785547 - pág. 07).

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016027-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: LEO ANTONIO ZEMOLIN, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A, CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016027-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: LEO ANTONIO ZEMOLIN, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A, CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA, em face de acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento por ela interposto nos seguintes termos:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.
2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.
3. Não cabe ao juízo da execução "o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente", de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.
4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.
5. Agravo não provido.

O embargante opõe o presente recurso para fins de prequestionamento.

Apesar de intimada, a parte embargada deixou de se manifestar.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016027-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: LEO ANTONIO ZEMOLIN, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A, CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los.

É o voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
4. 5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016037-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: REGINALDO MANOEL CAMPEIRO LOPES, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745, CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016037-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: REGINALDO MANOEL CAMPEIRO LOPES, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745, CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA, em face de acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento por ela interposto nos seguintes termos:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.
2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.
3. Não cabe ao juízo da execução “o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente”, de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.
4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [11](#) da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.
5. Agravo não provido.

O embargante opõe o presente recurso para fins de prequestionamento.

Intimada, a União se manifestou pela rejeição dos embargos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016037-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: REGINALDO MANOEL CAMPEIRO LOPES, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745, CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los.

É o voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
4. 5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000967-68.2000.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SINDJUF/MS - SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL E MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO EM MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: FELIPE DE MORAES GONCALVES MENDES - MS16213-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000967-68.2000.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SINDJUF/MS - SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL E MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO EM MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: FELIPE DE MORAES GONCALVES MENDES - MS16213

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO FEDERAL E MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO EM MATO GROSSO DO SUL – SINDJUF/MS em face de acórdão que deu provimento ao recurso de apelação interposto pela UNIÃO, para o fim de afastar o reconhecimento da prescrição da pretensão de reaver valores indevidamente pagos a seus servidores, nos seguintes termos:

“DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DE ATO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO DA UNIÃO QUE OCORREU POR INTERMÉDIO DO ÓRGÃO DE REPRESENTAÇÃO JUDICIAL EQUIVOCADO. OMISSÃO DO ÓRGÃO INTIMADO EM APONTAR O DESACERTO NA INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO ENTE FEDERAL. NULIDADE INOCORRENTE. PRESCRIÇÃO. ART. 1º DO DECRETO-LEI N. 20.910/1932. PRETENSÃO DA FAZENDA PÚBLICA DE REAVER VALORES QUE FORAM INDEVIDAMENTE PAGOS A SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS POR FORÇA DE DECISÃO LIMINAR POSTERIORMENTE NÃO CONFIRMADA POR ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. TERMO INICIAL. MOMENTO EM QUE A UNIÃO FOI INTIMADA DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO EM DESFAVOR DOS SERVIDORES PÚBLICOS. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. APELAÇÃO PROVIDA.

I. A demanda foi instaurada pelo Sindicato autor com a finalidade de ver compensados, em favor de seus substituídos, valores pagos a título de contribuições previdenciárias. Segundo a entidade sindical, as contribuições previdenciárias teriam sido pagas de forma irregular, razão pela qual seus substituídos fariam jus à compensação. Houve a prolação de uma decisão antecipatória em favor dos substituídos, que logo veio a ser cassada por esta Egrégia Corte Regional, após a interposição de agravo de instrumento por parte da União Federal.

II. O feito prosseguiu em seus regulares termos, até o momento em que foi proferida sentença julgando improcedente o pedido inicialmente formulado. Foi interposta apelação por parte do Sindicato, que restou desprovida por acórdão proferido pela Segunda Turma do TRF-3. Mencionado acórdão passou em julgado. Posteriormente, a União requereu o desarquivamento do feito, almejando a reposição ao Erário dos valores que haviam sido pagos aos substituídos do Sindicato por força da decisão antecipatória proferida ainda na fase de conhecimento.

III. Neste recurso de apelação, a União defende que não se operou a prescrição da pretensão de se repetir os valores indevidamente pagos, tendo em vista que (i) o lapso prescricional só teria início a partir da data em que o ente federal foi intimado do retorno dos autos à instância de origem após o trânsito em julgado do acórdão que julgou a apelação do Sindicato, momento em que teria condições de levar a cabo a pretensão de repetição/execução de valores pagos em virtude da decisão antecipatória; e (ii) a intimação do ente federal do retorno dos autos à instância originária ocorreu por intermédio do órgão de representação judicial equivocado (Advocacia-Geral da União, em lugar da Procuradoria da Fazenda Nacional).

IV. Quando intimada do trânsito em julgado do acórdão e do retorno dos autos à instância de piso, a Advocacia-Geral da União não mencionou que seria necessário dar vista dos autos à Procuradoria da Fazenda Nacional, por ser este o órgão de representação judicial adequado para a defesa dos interesses do ente federal na espécie, mas se manifestou expressamente quanto à falta de interesse na execução da verba honorária. Neste momento, a AGU pretende valer-se dessa falha para alegar a nulidade da intimação e, com isso, prostrar o termo inicial do lapso prescricional.

V. Referida alegação, contudo, não merece prosperar. Isso porque foi a própria Advocacia Geral da União, com sua inércia em apontar o órgão de representação judicial adequado, quem deu causa à suposta nulidade, não podendo valer-se de sua postura inativa para suscitar a invalidade do ato processual intimatório nesta sede recursal. Além disso, a jurisprudência desta Egrégia Primeira Turma firmou-se no sentido de que, quando um órgão de representação judicial atua nos interesses da União em lugar daquele que seria o correto, e, assim, o ente federal não experimenta qualquer prejuízo em sua defesa, não há que se cogitar de qualquer nulidade (AC 00233660920054036100, Des. Fed. Hélio Nogueira, TRF3 - Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data:08/06/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

VI. Pelo segundo argumento, a União assevera que o termo inicial do luto prescricional quinquenal a que se refere o art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932 refere-se à data em que veio a ser intimada do retorno dos autos à instância de origem, após o trânsito em julgado do acórdão que negou provimento ao recurso de apelação interposto pelo Sindicato. Neste particular, melhor sorte lhe ampara. O termo inicial do luto prescricional de cinco anos deve ser fixado no instante em que a União teve ciência do trânsito em julgado do acórdão que negou provimento ao recurso de apelação do Sindicato, tendo em vista que foi a partir desse momento em que o ente federal poderia ter formulado a pretensão de reaver os valores que pagou indevidamente por força da decisão liminar proferida pelo juízo a quo. No caso dos autos, a União foi intimada do trânsito em julgado do referido acórdão em 20.04.2006. Por outro lado, o pedido da Fazenda Pública pela repetição dos valores indevidamente pagos deu-se em 07.02.2011. Entre um e outro marco temporal, não transcorreram cinco anos. Sendo assim, há de se afastar o reconhecimento da prescrição na situação dos autos e de se permitir o regular prosseguimento da pretensão exercitada pela União no sentido de reaver os valores indevidamente pagos.

VII. Recurso de apelação a que se dá provimento."

A embargante alega que a decisão adotada por este Colegiado não expressou qual o dispositivo constitucional ou legal em que se baseou, havendo vício de fundamentação. Requer, ainda, o prequestionamento dos dispositivos que invoca (artigos 98, §3º, 535, §8º, 975, caput, e 1.006, todos do Código de Processo Civil e art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932) (ID 108039931, páginas 94-98).

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos, este Relator determinou a intimação da parte contrária para que viesse a ofertar a sua resposta, com filero no art. 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 127430186, páginas 1-2).

Devidamente intimada, a embargada UNIÃO apresentou sua resposta (ID 128596359, páginas 1-3).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000967-68.2000.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SINDJUFE / MS - SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIARIO FEDERAL E MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO EM MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) APELADO: FELIPE DE MORAES GONCALVES MENDES - MS16213
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Com efeito, o v. acórdão apreciou a contento a questão posta nos autos, concluindo validamente pela inoocorrência da prescrição para que a União exercesse a sua pretensão de reaver os valores indevidamente pagos a seus servidores, vez que não teriam transcorrido cinco anos entre a intimação do trânsito em julgado do acórdão que afastou tal dever e a formulação do requerimento pela repetição dos montantes.

Nesse sentido, não há que se cogitar de qualquer vício de fundamentação na espécie, tendo em vista que a prescrição, conforme remansosa lição doutrinária, somente pode ter início a partir do momento em que restar configurada a lesão a direito e o interessado tiver conhecimento de tal violação a seu direito (teoria da *actio nata*).

Foi com esteio nesta compreensão que este Colegiado perquiriu o momento em que a União havia sido intimada do trânsito em julgado do acórdão que afastou o seu dever de pagar os valores aos seus servidores e apreciou se havia ou não transcorrido o prazo de cinco anos para formular seu requerimento pela repetição dos valores, chegando à conclusão pelo não decurso do quinquídio.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo meramente infringente que se pretende dar aos embargos de declaração, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, manifestado em ambos os aclaratórios opostos, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do CPC/2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

2. Com efeito, o v. acórdão apreciou a contento a questão posta nos autos, concluindo validamente pela inoocorrência da prescrição para que a União exercesse a sua pretensão de reaver os valores indevidamente pagos a seus servidores, vez que não teriam transcorrido cinco anos entre a intimação do trânsito em julgado do acórdão que afastou tal dever e a formulação do requerimento pela repetição dos montantes.

3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelo embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031266-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JAMEF TRANSPORTES EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória.

Conforme consulta ao Sistema Processual desta E. Corte, verifico que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011469-32.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VIVER INCORPORADORA E CONSTRUTORA S.A.

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011469-32.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VIVER INCORPORADORA E CONSTRUTORA S.A.

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO (fls. 258/270) contra acórdão assim ementado (fls. 254/256^v):

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. OBSERVÂNCIA ESTRITA À LEGALIDADE. ILEGALIDADE DO ART. 29 DA PORTARIA PGFN/RFB Nº 15/2009. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

- 1. As condições para a concessão do parcelamento devem estrita observância ao princípio da legalidade, de modo que atos infr legais, como portarias, não possuem autorização para impor condições não previstas na lei de regência do benefício.*
- 2. O fato de a Lei nº 10.522/02 dispor, em seu artigo 14-C, que ao pedido de parcelamento, ali referido, não se aplicam as vedações contidas no artigo 14 não implica em autorização legal para a imposição de limite financeiro máximo ao montante do débito objeto de Parcelamento Simplificado, uma vez que não há como extrair das regras previstas para os parcelamentos de que trata a aludida lei, a delegação para a PGFN ou a RFB inovarem no ordenamento jurídico sem autorização legal.*
- 3. A apelada tem direito à adesão ao Parcelamento Simplificado sem a limitação de valor prevista no artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, já que este dispositivo normativo extrapolou sua função regulamentar e está eivado de ilegalidade.*
- 4. Evidenciada sua correção, a sentença deve ser integralmente mantida.*
- 5. Apelação e remessa oficial desprovidas.*

A embargante pleiteia a supressão de omissões e contradições, de modo que a segurança seja denegada, alegando a aplicabilidade do artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, à luz da Lei nº 10.522/02.

A embargada apresentou resposta aos embargos de declaração (ID 127427607).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011469-32.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: VIVER INCORPORADORA E CONSTRUTORAS S.A.
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

A embargante alega omissões e contradições no julgado ao argumento da aplicabilidade do artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, à luz da Lei nº 10.522/02 (fls. 258/270).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

"(...) Com efeito, as condições para a concessão do parcelamento devem estrita observância ao princípio da legalidade, de modo que atos infralegais, como portarias, não possuem autorização para impor condições não previstas na lei de regência do benefício. Nesse sentido, veja-se o artigo 155-A do Código Tributário Nacional:

Art. 155-A. O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica.

§ 1º Salvo disposição de lei em contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas.

§ 2º Aplicam-se, subsidiariamente, ao parcelamento as disposições desta Lei, relativas à moratória.

§ 3º Lei específica disporá sobre as condições de parcelamento dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial.

§ 4º A inexistência da lei específica a que se refere o § 3º deste artigo importa na aplicação das leis gerais de parcelamento do ente da Federação ao devedor em recuperação judicial, não podendo, neste caso, ser o prazo de parcelamento inferior ao concedido pela lei federal específica.

O fato de a Lei nº 10.522/02 dispor, em seu artigo 14-C, que ao pedido de parcelamento, ali referido, não se aplicam as vedações contidas no artigo 14 não implica em autorização legal para a imposição de limite financeiro máximo ao montante do débito objeto de Parcelamento Simplificado, uma vez que não há como extrair das regras previstas para os parcelamentos de que trata a aludida lei, a delegação para a PGFN ou a RFB inovarem no ordenamento jurídico sem autorização legal. No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LIMITE FINANCEIRO MÁXIMO. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB N. 15/2009. ILEGALIDADE.

1. O art. 155-A do CTN dispõe que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, enquanto o art.

153 do CTN, aplicado subsidiariamente ao parcelamento, estabelece que "a lei" especificará i) o prazo do benefício, ii) as condições da concessão do favor em caráter individual e iii) sendo o caso: a) os tributos a que se aplica; b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual e c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

2. A concessão do parcelamento deve estrita observância ao princípio da legalidade, não havendo autorização para que atos infralegais, como portarias, tratem de requisitos não previstos na lei de regência do benefício.

3. Os arts. 11 e 13 da Lei n. 10.522/2002 delegam ao Ministro da Fazenda a atribuição para estabelecer limites e condições para o parcelamento exclusivamente quanto ao valor da prestação mínima e à apresentação de garantias, não havendo autorização para a regulamentação de limite financeiro máximo do crédito tributário para sua inclusão no parcelamento.

4. Hipótese em que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu pela ilegalidade da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 15/2009, tendo em vista não haver limites de valores no art. 14-C da Lei n. 10.522/2002.

5. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

(REsp 1739641/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018)

Portanto, a apelada tem direito à adesão ao Parcelamento Simplificado sem a limitação de valor prevista no artigo 29 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009, já que este dispositivo normativo extrapolou sua função regulamentar e está eivado de ilegalidade. (...) (fls. 254vº/255)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infingente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011111-11.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: JUDY MAYRI BORGES DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: REGIANE RIVABEM - SP190084-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011111-11.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: JUDY MAYRI BORGES DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: REGIANE RIVABEM - SP190084-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **UNIÃO FEDERAL** contra o acórdão de Num. 124222838, cuja ementa transcrevo:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. ART. 5º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 3.373/1958. REQUISITOS PRESENTES. FILHA MAIOR, SOLTEIRA E NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO. OUTRA FONTE DE RENDA. IRRELEVÂNCIA JURÍDICA. ORIENTAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado. Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. Como o falecimento do instituidor da pensão deu-se em 07/03/1968, constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei nº 3.373/1958.
2. Não há nos autos notícia de que a autora seja ocupante de cargo público permanente, tampouco de que tenha perdido a condição de solteira, fundamentando-se a pretensão administrativa de cancelamento do benefício apenas na não comprovação de não recebimento de renda oriunda de atividade empresarial ou de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social.
3. A lei não confere ao Tribunal de Contas da União, órgão de controle externo e auxiliar do Poder Legislativo, poderes para a fixação de teses que vinculem o Poder Judiciário e muito menos para a criação, modificação ou extinção de direitos subjetivos por meio de uma suposta interpretação dos dispositivos legais, tal como ocorre no caso em comento, no qual se pretendeu acrescer ao texto da lei uma nova possibilidade de revogação da pensão por morte – a saber, o auferimento de renda por outras fontes.
4. Honorários advocatícios devidos pela União majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa.
5. Apelação não provida".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à interpretação sistemática do benefício de pensão temporária discutido nos autos. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 125602905).

Sem resposta pela parte contrária (Num. 131645239).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011111-11.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JUDY MAYRI BORGES DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: REGIANE RIVABEM - SP190084-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Do dispositivo legal transcrito é possível extrair que a filha do segurado maior de vinte e um anos perde a condição de beneficiária caso assuma cargo público permanente ou então deixe de ser solteira.

Na hipótese dos autos não há notícia de que a impetrante tenha exercido qualquer cargo público permanente, algo que sequer foi cogitado nas sindicâncias conduzidas pela administração.

Diversamente, o que motivou o ajuizamento da presente demanda diz respeito à não comprovação de não recebimento de renda advinda de atividade empresarial e recebimento de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social" (Num. 55139094).

Nestas condições, não restando comprovado o desatendimento das exigências contidas no parágrafo único do artigo 5º da Lei nº 3.373/58, diploma legal vigente à época do instituidor do benefício, não há que se falar na modificação da decisão que determinou a manutenção do pagamento dos proventos de pensão até decisão final.

A corroborar tal entendimento, cito:

(...)

Ademais, muito embora seja da competência do Tribunal de Contas da União a sustação da execução de ato administrativo ilegal e aplicação de multa ao responsável, nos termos do art. 45, § 1º, I e III, é certo que isto não confere ao TCU, órgão de controle externo e auxiliar do Poder Legislativo, poderes para a fixação de teses que vinculem o Poder Judiciário e muito menos para a criação, modificação ou extinção de direitos subjetivos por meio de uma suposta interpretação dos dispositivos legais, tal como ocorre no caso em comento, no qual se pretendeu acrescer ao texto da lei uma nova possibilidade de revogação da pensão por morte – a saber, o auferimento de renda por outras fontes.

Por tais razões, é de se ver que o TCU, ao negar à impetrante o recebimento de pensão por morte pautado em critério estipulado pelo próprio órgão, inovou em matéria cuja disciplina é exclusivamente legislativa, o que não lhe é dado fazer.

Assim tem decidido o Pretório Excelso quanto à matéria:

(...)

Naturalmente, a manutenção da pensão por morte instituída em favor da impetrante com fundamento na Lei nº 3.373/58 importa em verdadeiro reconhecimento da recepção do diploma legal pela atual Constituição Federal. E não poderia ser diferente, já que a previsão constitucional de igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres não tem o condão de afastar o direito à percepção de pensão anteriormente instituída em favor da impetrante, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e do *tempus regit actum*.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que não é dado ao Tribunal de Contas da União - TCU negar à requerente a pensão discutida nos autos com base em requisito não previsto em lei.

Outrossim, constatada nos autos a presença dos requisitos legais necessários à manutenção do benefício em questão, torna-se irrelevante a circunstância de a lei ter lhe dado o nome de "pensão temporária".

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja evadido o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infingente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001941-16.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ELFI TRANSPORTES LTDA - ME, JOAO IZAQUE SIQUEIRA SANTOS, MARIA ELISA RIBEIRO SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001941-16.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ELFI TRANSPORTES LTDA - ME, JOAO IZAQUE SIQUEIRA SANTOS, MARIA ELISA RIBEIRO SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pelos agravantes, ELFI TRANSPORTES LTDA, JOÃO IZAQUE SIQUEIRA SANTOS e MARIA ELISA RIBEIRO SANTOS, em face do v. Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

O aresto embargado encontra-se assim ementado (ID 1516825):

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE CONTA SALÁRIO. PENHORA DE VEÍCULO.

1. Muito embora os agravantes se insurgam contra decisão que determinou o bloqueio de valores em conta corrente, bem como de veículo de sua propriedade, verifico que a ordem que determinou o bloqueio de ativos financeiros pelo sistema Bacen Jud foi inicialmente proferida em 16.09.2014 (Num. 256548 – Pág. 43/44) e disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 24.11.2014 (Num. 256551 – Pág. 5). Por sua vez, referida ordem foi cumprida em 30.09.2014, conforme documento Num. 256551 – Pág. 2/4.

2. O presente recurso se mostra intempestivo em relação à determinação de bloqueio de ativos pelo sistema Bacen Jud.

3. O artigo 833 do Novo CPC, tal como já dispunha o artigo 649 do CPC/73, prevê a impenhorabilidade dos vencimentos.

4. Não há qualquer documento que demonstre que as contas objeto do bloqueio são utilizadas para o recebimento de proventos de salário ou de aposentadoria, como alegam os agravantes.

5. Sequer há comprovação de que o segundo agravante possui vínculo laboral com a empresa Transpetro ou é aposentado pelo Instituto Nacional do Seguro Social, como alegam.

6. À míngua da comprovação de que as contas em debate são efetivamente utilizadas para o recebimento de proventos de salário e aposentadoria, o pedido de efeito suspensivo deve ser indeferido.

7. Ao enfrentar o tema, a jurisprudência pátria tem entendido que a impenhorabilidade de veículo na hipótese prevista pelo artigo 833, V do Novo CPC somente se caracteriza se referido bem é absolutamente necessário à consecução do trabalho, de modo que inviabilizá-lo no caso de sua ausência.

8. Este não é, contudo, o caso dos autos, vez que os agravantes são claros ao reconhecer que o veículo em questão é utilizado apenas para o deslocamento ao trabalho e outros afazeres domésticos “tais como compras de mantimentos nos finais de semana, frequentar cultos religiosos, porque não dizer, para realizar visitas a parentes e amigos” (Num. 255203 – Pág. 5).

9. Agravo de instrumento não provido”

Sustentamos embargantes que:

a) há “Declaração do Imposto de Renda, Exercício 2013, Ano Base 2012, encartado em fls. 39, no qual consta rendimentos oriundos do empregador TRANSPETRO, onde trabalha desde 09/09/2002, bem como de provento de aposentadoria do INSS, figurando como dependente a terceira ora embargante”;

b) “o numerário bloqueado/penhorado em conta corrente se refere a verba de natureza estritamente alimentar que não pode ser alvo de expropriação de qualquer espécie ou natureza”;

c) possui um “único veículo empregado nos afazeres do dia-a-dia da família, e, ainda, vez por outra, utilizado pelo varão para dirigir-se ao seu local de trabalho na vizinha cidade de Paulínia”.

Intimada nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, a parte contrária manifestou-se no ID 107144505.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001941-16.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ELFI TRANSPORTES LTDA - ME, JOAO IZAQUE SIQUEIRA SANTOS, MARIA ELISA RIBEIRO SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: GISELE CRISTINA CORREA - SP164702-A, MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa no sentido de que não *"há comprovação de que o segundo agravante possui vínculo laboral com a empresa Transpetro ou é aposentado pelo Instituto Nacional do Seguro Social"*.

Com efeito, conforme ressaltado pela agravada no ID 107144505, *"a cópia da declaração de imposto de renda está ilegível. Ademais, como afirma o próprio agravante, ela data de 2013, ou seja, não é contemporânea ao bloqueio, não servindo de prova da impenhorabilidade do numerário. Por sua vez, o suposto comprovante de recebimento do INSS é absolutamente ilegível, também não servindo de prova. Ademais, ainda que houvesse tais provas, elas não têm o condão de demonstrar o liame entre os valores bloqueados e os supostos pagamentos de salário/aposentadoria"*.

Portanto, embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelos embargantes, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Ressalte-se que entendimento contrário ao interesse da parte e omissão ou erro no julgado são conceitos que não se confundem.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Face ao exposto, **conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelos embargantes, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001561-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VALDETE DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A, CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001561-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VALDETE DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A, CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por VALDETE DOS SANTOS OLIVEIRA em face do acórdão assimementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

- No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à credora/fiduciária até que se implemente a condição resolutiva que é o pagamento total da dívida.
- Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a credora, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.
- O procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade.
- O método de amortização o sistema SAC, por não haver incorporação do juro apurado no período ao saldo devedor, não implica na capitalização dos juros.
- O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples discussão do débito não é suficiente para impedir a inclusão do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito.
- Agravo improvido.

Em seus embargos, alega que o acórdão embargado incorreu em omissão por não discorrer sobre autorização para que os agravantes possam depositar judicialmente as prestações vincendas todas pelos valores que considera como corretos (R\$956,00) e a incorporação das parcelas vencidas ao saldo devedor, até decisão final.

Apesar de intimada, a embargada deixou de se manifestar sobre os embargos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001561-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VALDETE DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A, CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutiva que é o pagamento total da dívida.

Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem. Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade.

O contrato em debate também prevê como método de amortização o sistema SAC, conforme se verifica no documento Num. 3894329 – Pág. 2 do processo de origem (item D5). Contudo, por não haver incorporação do juro apurado no período ao saldo devedor, não há capitalização nesse sistema. Neste sentido:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES MENSIS. TABELA PRICE. LEGALIDADE. ANATOCISMO. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA REFERENCIAL – TR. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO. TAXA DE JUROS. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CRITÉRIO. PAGAMENTO VALOR DO SEGURO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. (...) 11. A adoção do SAC não implica, necessariamente, capitalização de juros, exceto na hipótese de amortização negativa, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedente desta Corte. 12. Com efeito, a perícia contábil realizada nos autos concluiu que o Sistema de Amortização Constante não importou em capitalização de juros, inexistindo, no caso, o fenômeno do anatocismo, devido à capacidade do encargo mensal remunerar o capital. 13. A perícia contábil realizada nos autos, segundo o previsto no contrato e na legislação pertinente à matéria, constatou, ainda, de forma clara e objetiva, que não houve abuso na cobrança dos valores que compõem o encargo mensal e o saldo devedor do contrato de financiamento habitacional em apreço. 14. Não tendo sido comprovadas as irregularidades apontadas no contrato de mútuo em apreço, tais como reajustes indevidos das prestações e do saldo devedor, não merece prosperar a apelação da parte autora. 15. Não tendo ocorrido pagamento a maior, não há direito à restituição pretendida." (negrite)

(TRF 1ª Região, Quinta Turma, AC 00229284720094013400, Relator Desembargador Néviton Guedes, e-DJF1 25/11/2014)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação para o pedido de depósito das prestações vincendas é a existência de "juros sobre juros", tese afastada no acórdão embargado. Apesar de alegado de que o sistema de amortização não constar claramente no contrato, este fato é afastado pelo documento Num. 3894329 – Pág. 2 do processo de origem (item D5). Diante do afastamento da fundamentação pela qual se sustenta o pedido, resta claro a negativa de provimento do agravo de instrumento também quanto ao pedido de depósito de valores tidos como incontroversos.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015734-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: LIDER TELECOM COMERCIO E SERVICOS EM TELECOMUNICACOES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RUBENS ISCALHAO PEREIRA - SP71579-N, RENAN VINICIUS PELIZZARI PEREIRA - SP303643-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018734-88.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: BENEDITO FERREIRA AGUIAR
Advogados do(a) AGRAVANTE: CESAR EMIDIO DE PADUA PENHA - MG28158, CESAR EMIDIO DE PADUA PENHA JUNIOR - MG113880
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004885-67.2020.4.03.6105
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: COOPERFLORA-COOPERATIVA DOS FLORICULTORES
Advogados do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO ROSSI WESTIN - SP437511, JOAO AESSIO NOGUEIRA - SP139706-A, ELOISA HELENA TOGNIN - SP139958-A, ADRIANA BONAITE NOGUEIRA - SP361495-A, FERNANDO BONAITE NOGUEIRA - SP326194-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por COOPERFLORA-COOPERATIVA DOS FLORICULTORES em face da r. sentença que extinguiu o presente mandado de segurança, sem resolução do mérito.

Preliminarmente, impede analisar o pleito de gratuidade de justiça em relação ao preparo recursal.

No presente caso, cabe destacar o disposto no artigo 98, *caput*, e §3º do artigo 99, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a positividade do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "*faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*".

Assim para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lbe é extensível, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade.

In casu, não há comprovação nos autos quanto à impossibilidade da recorrente de arcar com as custas recursais, no importe de R\$ 10,64 (Res. Pres. Nº138/2017), salientando-se que a crise econômica decorrente da pandemia do COVID-19 não gera a presunção de insuficiência de recursos que justifique a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Neste sentido:

"APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS A COMPROVAR O ALEGADO ESTADO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DO ENTE MORAL. ALEGADA NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA. ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE SE FAZIA NECESSÁRIA A JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA QUE SE IDENTIFICASSEM OS TRABALHADORES EM FAVOR DOS QUAIS OS VALORES FUNDIÁRIOS NÃO TERIAM SIDO DEPOSITADOS. DESCABIMENTO. OBRIGAÇÃO DO CONTRIBUINTE. PRECEDENTES. MULTA. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA. FALÊNCIA DECRETADA SOB A ÉGIDE DO DECRETO-LEI N. 7.661/1945. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO DE ACORDO COM O ART. 85, §§3º E 4º, INC. II, DO CPC/2015. DELIMITAÇÃO DO PERCENTUAL A SER PROMOVIDA EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA, APÓS AFERIÇÃO DO PROVEITO ECONÔMICO OBTIDO COM A EXCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS E DA MULTA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ que sedimentou seu entendimento, consolidado na Súmula nº 481, segundo a qual "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais". 2. A orientação do C. STJ restou refletida no CPC/2015, o qual preceitua, em seu art. 98, que tanto a pessoa natural quanto a pessoa jurídica fazem jus à concessão da justiça gratuita, valendo destacar, contudo, que com relação a essa última, mantém-se a necessidade de comprovação efetiva da impossibilidade de arcar com as custas processuais. 3. No caso dos autos, a apelante não trouxe nem sequer um documento apto a comprovar sua alegada miserabilidade, como balanços, demonstrativos e etc. Registra-se, por necessário, que não há como presumir a miserabilidade da sociedade empresária porque esta se encontra atualmente na condição de massa falida, sendo igualmente indispensável que a pessoa jurídica, neste cenário, demonstre inequivocamente insuficiência de recursos financeiros, o que não ocorreu na espécie. 4. (...). 9. Recurso de apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF3, Ap 0009237-94.2014.4.03.6128, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUHY, DJe 17/05/2019)

Diante do exposto, indefiro a gratuidade, determinando o recolhimento das custas recursais no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso (art. 99, §7º, do CPC).

P.I.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003660-32.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CONCEICAO APARECIDA LEAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003660-32.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CONCEICAO APARECIDA LEAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO WINTHER DE CASTRO - SP191761-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora em face de acórdão que por unanimidade, negou provimento à apelação.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do acórdão embargado:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR INATIVO. DECADÊNCIA AFASTADA. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIOS CUMULATIVOS. TAIFEIRO-MOR E SEGUNDO-TENENTE. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. LEIS 6.880/1980 E 12.158/2009. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO À GRADUAÇÃO DE SUBOFICIAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Narra a autora, que é viúva pensionista de aposentado dos quadros da Força Aérea Brasileira, insurge-se contra o Parecer nº 418/COJAE/CGU/AGU/2012, o qual, após revisão da aplicação da Lei nº 12.158/2009, reduziu os vencimentos de seu cônjuge de 2º Tenente para Suboficial. 2. A possibilidade de melhoria da graduação foi disciplinada pelo art. 50, inciso II da Lei 6.880/80, a Medida Provisória 2.215-10/2001, alterou a redação do referido dispositivo e assegurou ao militar proventos calculados com base no soldo integral do posto ou graduação que possuía quando da transferência para a inatividade remunerada, se contar com mais de trinta anos de serviço. O artigo 34 da referida Medida Provisória n. 2.215-10/2001, garantiu aos militares que até a data de dezembro de 2000 tivessem completado os requisitos para a inatividade, o direito à percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da remuneração. 3. A Lei n. 12.158/2009 elucidou em detalhes a equiparação a que se referia a Medida Provisória 2.215-10/01, determinando aos militares do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro se deu até 31 de dezembro de 1992, é assegurado, na inatividade, o acesso às graduações superiores. Por derradeiro, o Decreto n. 7.188/2010, que regulamentou a lei mencionada, esclarece como a aposentadoria com acesso aos graus superiores se daria de acordo com o tempo de permanência do militar. 4. Diante da coexistência das sobreditas normas, a Administração Militar entendeu, à primeira vista, inexistir impedimento legal para que houvesse a cumulação dos acessos às graduações superiores previstos na Lei nº 6.880/80 e na Lei nº 12.158/09. 5. Não se atentou aos casos daqueles militares do Quadro de Taifeiros que passaram para inatividade em razão do preenchimento dos requisitos legais - mais de 30 anos de serviço militar - até 29 de dezembro de 2000, que também obtiveram acesso à graduação superior com base na Lei 12.158/09. 6. Antes da Lei n. 12.158, de 28 de dezembro de 2009, por força do art. 34 da Medida Provisória n. 2.215-10, de 31 de agosto de 2001 que alterou a redação do art. 50, II da Lei 6.880/80, ficava assegurado ao militar que, até 29 de dezembro de 2000, tivesse completado o requisito para se transferir à inatividade, o direito à percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria desta remuneração. 7. O militar, quando da transferência para a reserva remunerada em 1994, já havia sido contemplado com tal benefício (remuneração de grau hierárquico superior), mediante a aplicação da redação original do art. 50, item II, parágrafo §1º, letra "c" da Lei 6.880/80, que também previa a percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior quando da passagem para a inatividade. 8. Com o advento da Lei 12.158/2009, a Administração Militar aplicou, equivocadamente, o benefício para recebimento de proventos correspondentes ao posto/graduação superior conforme o art. 34 da Medida Provisória n. 2.215-10, o que levou o autor a receber os atuais proventos de 2º Tenente, eis que anteriormente ao advento da lei, já havia completado o requisito para se transferir à inatividade com remuneração equivalente ao grau hierárquico superior, conforme se infere do Título de Proventos na Inatividade (ID . 40177882 - Pág. 29). 9. A Administração constatou que tanto a Lei 12.158/2009 quanto o Decreto 7.188/2010 limitam o acesso às graduações até graduação de Suboficial. (Lei 12.158/09, art. 1º, §1º e Decreto 7.188/20, art. 5º e incisos). 10. Dos documentos acostados aos autos, se verifica, que com o advento da Lei 12.158, de 28/12/2009, o "de cuius" foi promovido de Taifeiro-Mor (TM) para Suboficial na inatividade (ID 3209454 - Pág. 1) e conforme o título de pensão (ID 3209452 - Pág. 1) recebia o soldo integral da graduação de 2º Tenente. 11. No entanto, o Parecer nº 418/COJAE/CGU/AGU, de 28/09/2012, firmou o entendimento de que, entre a Lei nº 12.158/2009 e a Medida Provisória nº 2.215-10/2001, deveria ser aplicada a Lei que conferisse o melhor benefício, com base na graduação que o militar possuía na ativa. 12. A concessão da melhoria (pagamento de remuneração correspondente ao soldo de 2º Tenente se encontra eivada de ilegalidade, conforme exposto no Parecer n 418/COJAE/CGU/AGU, de 28 de setembro de 2012 e Despacho n 137/COJAE/511, de 19 de março de 2014. De acordo com estes documentos, ocorrendo a hipótese de aplicação das duas citadas Leis (6.880/80 e 12.158/09), impõe-se a vedação da superposição de graus hierárquicos, devendo ser aplicada a Lei que confira melhor benefício, tendo por base a graduação que o militar possuía na ativa. 13. Tem-se que a revisão realizada pela parte ré decorreu do poder de autotutela da Administração, que lhe obriga a afastar a vigência de atos administrativos viciados tão logo constatado defeito de tal monta, haja vista o princípio constitucional da legalidade. 14. Sequer é necessário seja provocada a Administração para anular os atos lesivos ao interesse público, conforme o primado do interesse público em relação ao interesse particular do administrado. A correção de situação irregular se constitui imperativo legal, não sendo admitida outra atitude pelos agentes públicos, sob pena de responsabilização administrativa, civil e penal. 15. Não há que se falar em ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, porque a irredutibilidade garantida é aquela que decorre da aplicação dos ditames da lei. Não existe irredutibilidade ao arripio da lei, assim como também não há direito adquirido contra a Lei, quando existe afronta ao disposto na Lei 12.158/09. 16. Não merece prosperar a argumentação da parte autora, quanto ao recebimento de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior, com base na redação originária do artigo 50, II, da Lei 6.880/80, cumulada com promoção a suboficial, nos termos da Lei 12.158/2009, restando-lhe facultada a opção pelo benefício que melhor lhe aprouver. 17. O entendimento ora cotado se encontra sedimentado na jurisprudência das Cortes Superiores, no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico e remuneratório, sendo-lhe assegurada tão somente a irredutibilidade de vencimentos. Precedentes. 18. Incabível ao apelante o recebimento de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior, com base na redação do artigo 50, inciso II, da Lei 6.880/80, cumulada com a promoção prevista na Lei 12.158/2009, mediante a expressa determinação do art. 1º, §1º da referida lei, que limita a promoção ali tratada até a graduação de Suboficial, inexistindo amparo legal para a sobreposição de graus hierárquicos, neste caso, pois o autor, quando da edição da Lei 12.158/2009, já havia sido reformado em grau hierárquico superior ao que detinha na ativa, na forma da Lei 6.880/80, sendo de rigor a manutenção da sentença. 19. Apelação não provida."

Sustenta o embargante a ocorrência omissão e contradição no tocante a nova interpretação do STJ a respeito da prescrição em processos administrativos, o entendimento é de que o prazo prescricional para rever atos administrativos é insuscetível de suspensão ou de interrupção, devendo ser observada a regra do artigo 207 do CC. O ato administrativo combatido nos autos iniciou e terminou 05 anos após a data do primeiro pagamento do embargante que se deu em 07/2010 e o ato de corte ocorreu em 2016, sem o mesmo ser intimado para defesa. Afirma que a Egrégia Turma Julgadora, ao analisar a matéria ventilada nos autos acabou não se pronunciando sobre a decisão do TCU, ocorrida durante o andamento, o que foi relatado e juntado deixou de expressar quanto a validade e o alcance da decisão do TCU que expressamente se manifestou favorável e legítimo o pagamento do posto acima ao embargante.

Aponta que houve contradição do prazo prescricional, não houve publicidade do ato que revogou o direito do embargante; a publicação de deu em boletim interno sendo que o autor somente veio tomar ciência efetiva após o recebimento de correspondência em 15/07/2015 (ID 1779111). Houve erro na interpretação da norma, o embargante foi para a reserva remunerada antes de 2000, quando estava abrangido pela Lei 3953/61, que a época não teve cumprimento por parte da Aeronáutica, ao contrário da Marinha do Brasil. Deve ser esclarecido se no caso do embargante, e considerando que seu ingresso se deu antes de 31/12/1992, tem direito a cumulatividade nos termos do artigo 34 da MP 2215/01, já que tal artigo deixa claro que somente quem não completou os requisitos para se transferir para a inatividade, é que não tem direito a remuneração do posto.

Com contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No caso em tela, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses, já que da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões suscitadas pelas partes.

Acerca da omissão apontada, esta não merece ser acolhida eis que restou expresso no acórdão, que a possibilidade de melhoria da graduação foi disciplinada pelo art. 50, inciso II da Lei 6.880/80, que anteriormente ao advento da Medida Provisória 2.215-10/2001, que alterou sua redação, se encontrava assim redigido:

"Art. 50. São direitos dos militares: (...) II - a percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contar mais de 30 (trinta) anos de serviço;

Por sua vez o a Medida Provisória 2.215-10/2001, alterando a redação do referido dispositivo, dispôs:

II - o provento calculado com base no soldo integral do posto ou graduação que possuía quando da transferência para a inatividade remunerada, se contar com mais de trinta anos de serviço; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.215-10, de 31.8.2001)

Esclarece o julgado, que o artigo 34 da Medida Provisória n. 2.215-10/2001, garantiu aos militares que até a data 29 de dezembro de 2000 tivessem completado os requisitos para a inatividade, o direito à percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da remuneração.

Conforme ficou elucidado, a Lei n. 12.158/2009 detalhou a equiparação a que se referia a Medida Provisória 2.215-10/01, nos seguintes termos:

"Art. 1º A os militares oriundos do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro se deu até 31 de dezembro de 1992, é assegurado, na inatividade, o acesso às graduações superiores na forma desta Lei.

§ 1º O acesso às graduações superiores àquela em que ocorreu ou venha a ocorrer a inatividade dar-se-á conforme os requisitos constantes desta Lei e respectivo regulamento e será sempre limitado à última graduação do QTA, a de Suboficial.

§ 2º O acesso às graduações superiores, nos termos desta Lei, adotará critérios tais como a data de praça do militar; a data de promoção à graduação inicial do QTA, a data de inclusão do militar no QTA, a data de ingresso na inatividade e o fato motivador do ingresso na inatividade, conforme paradigmas a serem definidos em regulamento. "

Acertadamente, asseverou o julgado, que o Decreto n. 7.188/2010, que regulamentou a lei acima mencionada, esclarece como a aposentadoria com acesso aos graus superiores se daria de acordo com o tempo de permanência do militar, *verbis*:

"Art. 5º O acesso às graduações superiores, previsto no art. 1º deste Decreto, dar-se-á de acordo com o tempo de permanência do militar como integrante do QTA, obedecendo aos seguintes parâmetros temporais:

I - até três anos como integrante do QTA, o militar terá direito ao acesso à graduação de Taifeiro-Mor (TM);

II - de quatro até oito anos como integrante do QTA, o militar terá direito ao acesso à graduação de Terceiro-Sargento (3S);

III - de nove até treze anos como integrante do QTA, o militar terá direito ao acesso à graduação de Segundo-Sargento (2S);

IV - de quatorze até vinte anos como integrante do QTA, o militar terá direito ao acesso à graduação de Primeiro-Sargento (1S); e

V - com vinte e um anos como integrante do QTA, o militar terá direito ao acesso à graduação de Suboficial (SO)."

Outrossim, o julgado foi expresso ao mencionar que diante da coexistência das sobreditas normas, a Administração Militar entendeu, à primeira vista, inexistir impedimento legal para que houvesse a cumulação dos acessos às graduações superiores previstos na Lei nº 6.880/80 e na Lei nº 12.158/09.

Apontou o acórdão, que no entanto, não se atentou aos casos daqueles militares do Quadro de Taifeiros que passaram para inatividade em razão do preenchimento dos requisitos legais - mais de 30 anos de serviço militar - até 29 de dezembro de 2000, que também obtiveram acesso à graduação superior com base na Lei 12.158/09.

Por conseguinte, antes da Lei n. 12.158, de 28 de dezembro de 2009, por força do art. 34 da Medida Provisória n.2.215-10, de 31 de agosto de 2001 que alterou a redação do art. 50, II da Lei 6.880/80, ficava assegurado ao militar que, até 29 de dezembro de 2000, tivesse completado os requisitos para se transferir à inatividade, o direito à percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria desta remuneração.

A decisão embargada bem observou, na hipótese, que o militar, quando da transferência para a reserva remunerada já havia sido contemplado com tal benefício (remuneração de grau hierárquico superior), mediante a aplicação da redação original do art. 50, item II, parágrafo §1º, letra "c" da Lei 6.880/80, que também previa a percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior quando da passagem para a inatividade.

Como advento da Lei 12.158/2009, a Administração Militar aplicou, equivocadamente, o benefício para recebimento de proventos correspondentes ao posto/graduação superior conforme o art. 34 da Medida Provisória n.2.215-10, de 31/08/2001, o que levou o autor a receber os atuais proventos de 2º Tenente, eis que anteriormente ao advento da lei, já havia completado o requisito para se transferir à inatividade com remuneração equivalente ao grau hierárquico superior, conforme se infere do Título de Proventos na Inatividade (ID . 40177882 - Pág. 29). Em seguida, a Administração constatou que tanto a Lei 12.158/2009 quanto o Decreto 7.188/2010 limitam o acesso às graduações até graduação de Suboficial. (Lei 12.158/09, art. 1º, §1º e Decreto 7.188/20, art. 5º e incisos).

Conforme desenvolveu o *decisum*, dos documentos acostados aos autos, se verifica, que com o advento da Lei 12.158, de 28/12/2009, o "de cujus" foi promovido de Taifeiro-Mor (TM) para Suboficial na inatividade (ID 3209454 - Pág. 1) e conforme o título de pensão (ID 3209452 - Pág. 1) recebia o soldo integral da graduação de 2º Tenente. No entanto, o Parecer nº 418/COJAER/CGU/AGU, de 28/09/2012, firmou o entendimento de que, entre a Lei nº 12.158/2009 e a Medida Provisória nº 2.215-10/2001, deveria ser aplicada a Lei que conferisse o melhor benefício, com base na graduação que o militar possuía na ativa. Assim, se verifica que o benefício recebido pelo autor se encontra contrário ao disposto na própria Lei n. 12.158/2009, que restringe o acesso à graduação e ao recebimento de soldo equivalente à graduação máxima de Suboficial.

Nos termos da decisão embargada, restou incontestado que a concessão da melhoria (pagamento de remuneração correspondente ao soldo de 2º Tenente se encontra evadida de legalidade, conforme exposto no Parecer n 418/COJAER/CGU/AGU, de 28 de setembro de 2012 e Despacho n 137/COJAER/511, de 19 de março de 2014. De acordo com estes documentos, ocorrendo hipótese de aplicação das duas citadas Leis (6.880/80 e 12.158/09), impõe-se a vedação da superposição de graus hierárquicos, devendo ser aplicada a Lei que confira melhor benefício, tendo por base a graduação que o militar possuía na ativa.

Assinalou, que nesse contexto, tem-se que a revisão realizada pela parte ré decorreu do poder de autotutela da Administração, que lhe obriga a afastar a vigência de atos administrativos viciados tão logo constatado defeito de tal monta, haja vista o princípio constitucional da legalidade. Por esses motivos, sequer é necessário seja provocada a Administração para anular os atos lesivos ao interesse público, conforme o primado do interesse público em relação ao interesse particular do administrado. A correção de situação irregular se constitui imperativo legal, não sendo admitida outra atitude pelos agentes públicos, sob pena de responsabilização administrativa, civil e penal.

Nos termos abordados pela fundamentação do acórdão embargado, não há que se falar em ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, porque a irredutibilidade garantida é aquela que decorre da aplicação dos ditames da lei. Não existe irredutibilidade ao arrepi da lei, assim como também não há direito adquirido contra a Lei, quando existe afronta ao disposto na Lei 12.158/09. Portanto, não merece prosperar a argumentação da embargante apelante, quanto ao recebimento de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior, com base na redação originária do artigo 50, II, da Lei 6.880/80, cumulada com promoção a suboficial, nos termos da Lei 12.158/2009, restando-lhe facultada a opção pelo benefício que melhor lhe aprouver.

A orientação adorada no julgado se encontra sedimentada na jurisprudência das Cortes Superiores, no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico remuneratório, sendo-lhe assegurada tão somente a irredutibilidade de vencimentos. Precedentes STJ e Primeira Turma.

Como se nota, as razões de insurgência manejadas pela embargante não trazem elementos aptos para reformar a decisão impugnada, na medida em que, restou demonstrado que não tem parte autora direito ao recebimento de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior, com base na redação do artigo 50, inciso II, da Lei 6.880/80, cumulada com a promoção prevista na Lei 12.158/2009, diante da expressa determinação do art. 1º, §1º da referida lei, que limita a promoção ali tratada até a graduação de Suboficial, inexistindo amparo legal para a sobreposição de graus hierárquicos, porquanto, quando da edição da Lei 12.158/2009, já havia sido reformado em grau hierárquico superior ao que detinha na ativa, na forma da Lei 6.880/80.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente do presente recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos embargos de declaração.

Diante do exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

É como voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
4. Denota-se, assim, o objetivo infringente que a embargante dar ao recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004021-09.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: CESTARI INDUSTRIAL E COMERCIAL SA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE PEDRAZZOLI - SP166794-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste quanto aos embargos de declaração opostos.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015890-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: TELMA PEREIRA, TERESA CRISTINA CARNEIRO, TERESINHANILSE DE CAMPOS, TSUTOMU NAGAOKA, VALDIR FRANCELINO DO PRADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015890-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: TELMA PEREIRA, TERESA CRISTINA CARNEIRO, TERESINHANILSE DE CAMPOS, TSUTOMU NAGAOKA, VALDIR FRANCELINO DO PRADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **UNIÃO FEDERAL** em face de acórdão de Num. 110580210, que deu provimento ao agravo de instrumento interposto por **TELMA PEREIRA E OUTROS**, assim ementado:

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AUDITOR DA RECEITA FEDERAL. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA AO PAGAMENTO DE VALORES. JUROS DE MORA QUE INCIDEM SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO, ANTES DO DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO AO PSS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. No caso concreto, pretendemos agravantes a modificação da decisão agravada que determinou o desconto de valores a título de PSS de cada autor, no momento da elaboração dos cálculos.
2. Os juros de mora ostentam natureza indenizatória e, portanto, não integram a base de cálculo da contribuição do plano de seguridade do servidor público (PSS). Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973.
3. Os juros de mora são devidos em face de o pagamento não haver sido efetuado à época própria, tendo natureza indenizatória, a fim de reparar o dano, devendo recair sobre o principal corrigido. Ainda, não existe previsão legal no sentido de se realizar, em primeiro lugar, o abatimento da contribuição previdenciária, para, só após, proceder-se à incidência dos juros sobre o numerário remanescente (montante principal do débito). Precedentes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.
4. O fato de a parcela relativa à contribuição previdenciária ao PSS não chegar às mãos do servidor público porque a União efetua o desconto antes disso não autoriza concluir que tal quantia não integre o valor da condenação (que é a base de cálculo dos juros de mora), como pretende a Fazenda Pública.
5. Agravo de instrumento provido.

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante a um possível enriquecimento ilícito dos agravantes, uma vez que, no seu entender, se mantido o julgado, ela "estaria pagando juros de mora sobre uma verba destinada a ela própria, sem que haja uma compensação compatível ao final do processo de execução". Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 120467324).

Resposta pela parte embargada (Num. 127952045).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015890-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: TELMA PEREIRA, TERESA CRISTINA CARNEIRO, TERESINHANILSE DE CAMPOS, TSUTOMU NAGAOKA, VALDIR FRANCELINO DO PRADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Inicialmente, cumpre consignar que os juros de mora ostentam natureza indenizatória e, portanto, não integram a base de cálculo da contribuição do plano de seguridade do servidor público (PSS).

Neste sentido, decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

"(...)
Não se há de falar, portanto, em incidência da contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público (PSS) sobre o valor a ser pago aos autores a título de juros de mora, nada havendo que se reparar na decisão agravada neste ponto.

No caso concreto, no entanto, o que se discute é o momento em que a parcela atinente à contribuição ao PSS será descontada dos valores a serem pagos pela União em favor dos servidores exequentes – se durante a elaboração dos cálculos, como defende a União e deferiu o Juízo de Origem, ou se apenas quando do efetivo pagamento, como pretendemos agravantes.

Na prática – e aqui reside o interesse jurídico das partes –, o que se está a discutir é sobre quais valores incidirão os juros de mora; quanto a isto, defendem os agravantes que incida sobre todo o valor indenizatório, enquanto sustenta a União que se deve, primeiramente, descontar a contribuição em questão para só depois fazer incidir os juros moratórios.

Bem delimitada a controvérsia, cumpre enfrentá-la, o que faço para o fim de acolher o presente recurso.

Isso porque **os juros de mora são devidos em face de o pagamento não haver sido efetuado à época própria, tendo natureza indenizatória, a fim de reparar o dano, devendo recair sobre o principal corrigido**. Ainda, não existe previsão legal no sentido de se realizar, em primeiro lugar, o abatimento da contribuição previdenciária, para, só após, proceder-se à incidência dos juros sobre o numerário remanescente (montante principal do débito).

E o fato de a parcela relativa à contribuição previdenciária ao PSS não chegar às mãos do servidor público porque a União efetua o desconto antes disso não autoriza concluir que tal quantia não integre o valor da condenação (que é a base de cálculo dos juros de mora), como pretende a Fazenda Pública.

"(...)

De rigor, portanto, a reforma da decisão agravada para se determinar a incidência de juros de mora sobre o valor atualizado da condenação, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS, deixando-se expressamente consignado que os juros de mora não integrarão o cálculo desta parcela.

"...)"(destaquei).

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que a contribuição previdenciária ao PSS integra a base de cálculo dos juros de mora por fazer parte do valor condenatório principal, não havendo previsão legal para que se deixe de calcular juros de mora sobre esta parcela.

Não menos exposto foi o julgado ao consignar que "o fato de a parcela relativa à contribuição previdenciária ao PSS não chegar às mãos do servidor público porque a União efetua o desconto antes disso não autoriza concluir que tal quantia não integre o valor da condenação (que é a base de cálculo dos juros de mora), como pretende a Fazenda Pública".

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infingente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017930-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: ADELINO STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CÍCERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017930-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: ADELINO STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CÍCERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA (ID 107583405) contra acórdão assim ementado (ID 107457031):

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.
2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.
3. Não cabe ao juízo da execução "o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente", de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.
4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.
5. Agravo não provido.

O embargante pleiteia a supressão de omissões, de modo que seja habilitado o crédito referente à prestação de serviços contábeis, bem como o prequestionamento dos artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil.

A embargada absteve-se de apresentar resposta aos embargos de declaração (ID 126729682).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017930-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: ADELINO STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O embargante alega omissão no julgado ao argumento de que o crédito referente à prestação de serviços contábeis deve ser habilitado, bem como devem ser prequestionados os artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil (ID 107583405).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

“Observo que em reunião realizada em 04.04.2006 pela AMA – Associação Maracajuense de Agricultores foi aprovada a contratação de profissionais para a continuidade do andamento dos processos judiciais (Num. 15932541 – Pág. 1/5 do processo de origem). Por sua vez, o documento Num. 15932540 – Pág. 1/10 do processo de origem revela que em 22.09.2017 o agravante celebrou com os associados da AMA “Instrumento Particular de Contrato de Prestação de Serviços de Assessoria Técnico Contábil” cuja remuneração seria ad exitum no montante de 2,5% dos valores pertencentes aos contratantes. Há, ainda, previsão no referido instrumento de que o montante do crédito cedido “poderá ser pago em apartado mediante habilitação do presente contrato nos autos”. Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte:

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654.

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.

§ 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.

Tenho que no caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade. Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional contábil e remuneração condicionada ao êxito da demanda. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do respectivo valor proporcionalmente de cada associado a título de contraprestação pelos serviços contábeis prestados pelo agravante. Todavia, o reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial. Como anotado pela decisão agravada, não cabe ao juízo da execução “o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente”, de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma. Registro, neste ponto, que o crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios. Para estes há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Este não é, contudo, o caso dos autos, não se tratando de habilitação de crédito relativo a honorários advocatícios, mas devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares. (...)” (ID 92130626)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010070-85.2003.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO PAULO DE OLIVEIRA - SP116890
APELADO: ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: ERICA CRISTINA RODRIGUES OTERO - SP158473
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010070-85.2003.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO PAULO DE OLIVEIRA - SP116890
APELADO: ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: ERICA CRISTINA RODRIGUES OTERO - SP158473
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS (fls. 314/316^v) contra acórdão assim ementado (fls. 310/312^v):

APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA. NÃO OCORRÊNCIA. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. SÚMULA 628 DO STJ. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS ADQUIRIDA ANTES DO ADVENTO DA LEI N 9.527/97. DIREITO ADQUIRIDO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. Preliminarmente, não há que se falar em ilegitimidade passiva da autoridade coatora. Isso porque o ato coator está na esfera de atribuições da autoridade coatora apontada e houve manifestação acerca do mérito, aplicando-se a teoria da encampação, nos termos da Súmula 628 do Superior Tribunal de Justiça.
2. O instituto do direito adquirido é resguardado pelo ordenamento jurídico brasileiro, no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.
3. Há direito adquirido à incorporação dos quintos à sua remuneração, com a transformação das parcelas correspondentes, no valor mais aproximado possível, às dos cargos em comissão ou função comissionada do Poder Executivo.
4. Evidenciada sua correção, a sentença deve ser integralmente mantida.
5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

O embargante pleiteia a supressão de omissões, de modo que o pedido seja julgado improcedente e a segurança seja denegada.

A embargada não apresentou resposta aos embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010070-85.2003.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO PAULO DE OLIVEIRA - SP116890
APELADO: ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA
Advogado do(a) APELADO: ERICA CRISTINA RODRIGUES OTERO - SP158473
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O embargante alega omissão no julgado ao argumento de que houve quebra do vínculo funcional da embargada com o Poder Público, motivo pelo qual a tese do direito adquirido deveria ser afastada.

Com efeito, os argumentos do embargante não merecem prosperar, na medida em que restou demonstrado no acórdão embargado a existência de direito adquirido em favor da embargada, constitucionalmente garantido.

Nesse sentido, o acórdão embargado enfrentou o tema trazido a julgamento nos seguintes termos:

"(...) O INSS alega que não houve qualquer abuso de poder ou qualquer ilegalidade perpetrada pela autoridade impetrada, já que a supressão da vantagem pleiteada foi efetuada conforme determinação do Ministério da Administração Federal e Reforma de Estado. Entretanto, o instituto do direito adquirido é resguardado pelo ordenamento jurídico brasileiro, no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Veja-se:

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

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

Sendo assim, aplica-se a legislação vigente à época em que a apelada exerceu funções comissionadas e adquiriu o direito à incorporação dos quintos. O direito aos quintos estava previsto no artigo 62 da Lei nº 8.112/90, antes da alteração da Lei nº 9.527/97, verbis:

Art. 62. Ao servidor investido em função de direção, chefia ou assessoramento é devida uma gratificação pelo seu exercício.

§ 1º Os percentuais de gratificação serão estabelecidos em lei, em ordem decrescente, a partir dos limites estabelecidos no art. 42.

§ 2º A gratificação prevista neste artigo incorpora-se à remuneração do servidor e integra o provento da aposentadoria, na proporção de 1/5 (um quinto) por ano de exercício na função de direção, chefia ou assessoramento, até o limite de 5 (cinco) quintos.

§ 3º Quando mais de uma função houver sido desempenhada no período de um ano, a importância a ser incorporada terá como base de cálculo a função exercida por maior tempo.

§ 4º Ocorrendo o exercício de função de nível mais elevado, por período de 12 (doze) meses, após a incorporação da fração de 5/5 (cinco quintos), poderá haver a atualização progressiva das parcelas já incorporadas, observado o disposto no parágrafo anterior.

§ 5º Lei específica estabelecerá a remuneração dos cargos em comissão de que trata o inciso II, do art. 9º, bem como os critérios de incorporação da vantagem prevista no parágrafo segundo, quando exercidos por servidor.

O direito à manutenção da incorporação dos quintos, ainda que o servidor mudasse de cargo, estava prevista no artigo 10 da Lei nº 8.911/94, antes da revogação pela Lei nº 9.527/97, verbis:

Art. 10. É devida aos servidores efetivos da União, das autarquias e das fundações públicas, regidos pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, cedidos, por afastamento, para exercício em órgão ou entidade do mesmo Poder ou de outro Poder da União, a incorporação de quintos decorrentes do exercício de cargo em comissão e de função de direção, chefia e assessoramento.

§ 1º A incorporação das parcelas remuneratórias, autorizada neste artigo, será efetivada com base no nível do cargo em comissão ou função de direção, chefia e assessoramento equivalente no Poder cedente do funcionário.

§ 2º Será admitida a conversão dos quintos incorporados, por parcelas equivalentes, nas seguintes situações:

I - quando ocorrer transformação do cargo ou função originária da incorporação efetivada; ou

II - quando acontecer mudança de cargo efetivo, mediante provimento efetivo, para Poder distinto do originário da incorporação efetuada.

§ 3º A conversão prevista no parágrafo anterior não se aplica ao servidor aposentado que tenha passado para a inatividade com a incorporação de quintos efetivada. (grifos nossos)

A apelada adquiriu o direito à incorporação dos quintos à sua remuneração quando trabalhava na Justiça Federal de 1º Grau da 4ª Região antes da modificação operada pela Lei nº 9.527/97, conforme comprovam os documentos de fls. 38/39 e 45/49. Portanto, a apelada tem direito à incorporação dos quintos à sua remuneração, com a transformação das parcelas correspondentes, no valor mais aproximado possível, às dos cargos em comissão ou função comissionada do Poder Executivo, agora que trabalha como Procuradora Autárquica do INSS. Evidenciada sua correção, a sentença deve ser integralmente mantida. (...) (fls. 310vº/311vº)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015520-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ALDINA MACIEL GAUNA MARTIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015520-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ALDINA MACIEL GAUNA MARTIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por UNIÃO FEDERAL em face de acórdão que deu provimento ao Agravo de Instrumento interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ARTIGO 535 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença ajuizado na origem, indeferiu o pedido de expedição de precatório.
2. Alega a agravante que no agravo de instrumento mencionado na decisão agravada não foi deferido o pedido de efeito suspensivo e argumenta que tal recurso reiterou todos os pontos que já tinham sido decididos após a apresentação de impugnação ao cumprimento de sentença, inexistindo assim motivos para efetuar o cancelamento do precatório do valor incontroverso. Sustenta que nos termos do artigo 535, § 4º do CPC no caso de impugnação parcial a parte não questionada pela executada será desde logo objeto de cumprimento.
3. Nos autos do agravo de instrumento nº 5012349-61.2019.4.03.0000 proferi decisão indeferindo o pedido de efeito suspensivo formulado pela União, registrando, por via de consequência, inexistir óbice ao cumprimento da decisão de fl. 158 do feito originário, vez que em outro recurso (agravo de instrumento nº 5001752-33.2019.403.0000) restou afastada a alegação de prescrição em decisão que igualmente indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

4. Nota-se, assim, que foram infrutíferas todas as tentativas de suspensão da execução do julgado que determinou a expedição de ofício requisitório para pagamento dos valores devidos. Sendo assim, tendo sido afastada a alegação de prescrição e à minguada de impugnação pela agravante aos cálculos apresentados pelos agravados, inexistem motivos para suspensão da ordem de pagamento.

5. Agravo de Instrumento provido.

Alega o embargante que o acórdão padece de omissão uma vez que não analisou todos os argumentos trazidos pela recorrente, principalmente no Agravo Interno interposto.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015520-26.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ALDINA MACIEL GAUNA MARTIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

“Nota-se, assim, que foram infrutíferas todas as tentativas de suspensão da execução do julgado que determinou a expedição de ofício requisitório para pagamento dos valores devidos. Sendo assim, tendo sido afastada a alegação de prescrição e à minguada de impugnação pela agravante aos cálculos apresentados pelos agravados, inexistem motivos para suspensão da ordem de pagamento.”

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado questionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreendeu e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado questionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015230-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: AOR LUIZ VIAPIANA, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A, CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015230-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: AOR LUIZ VIAPIANA, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A, CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA em face de acórdão negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.
2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.
3. Não cabe ao juízo da execução "o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente", de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.
4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.
5. Agravo não provido.

Embargos opostos com fim de pré-questionamento.

Com contramímata (ID 124977141).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015230-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: AOR LUIZ VIAPIANA, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A, CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011659-02.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SOCIMEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011659-02.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SOCIMEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela impetrante, SOCIMEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, em face do v. Acórdão que deu provimento à apelação da União e à remessa oficial.

O aresto embargado encontra-se assim ementado (ID 130066044 - Pág. 19):

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO GERADOR. LAUDÉMIO. CESSÃO OU REGISTRO. PRAZO DECADENCIAL. CONHECIMENTO DA UNIÃO. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDOS.

1. O sistema brasileiro de registros está fundamentado no princípio da continuidade, de maneira que todas as transferências do domínio do imóvel devem constar na matrícula do bem imóvel, com o fim de se preservar o encadeamento das operações. Dicção do artigo 237 da Lei nº 6.015/73.

2. No âmbito da Secretaria do Patrimônio da União, que atua nos mesmos moldes dos Cartórios de Registros de Imóveis, mostra-se adequada e pertinente a exigência de observância da cadeia dominial.

3. O fato gerador do tributo (hipótese material de incidência) se dá com a cessão (ou cessões) ou com a escritura.

4. O prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela UF (SPU), das transações então noticiadas na escritura.

5. A partir desse conhecimento, está a UF autorizada a cobrar por todas as transações anteriores, em respeito à boa-fé e à continuidade do registro imobiliário, realizado nos moldes administrativos.

6. No caso concreto configura-se tal hipótese, vez que somente a partir da transcrição do respectivo título na matrícula do imóvel pode a União ter ciência não somente da alienação do imóvel retratada na matrícula, como também da cessão de direito que lhe antecedeu.

7. Remessa necessária e apelação da União providos para reformar a sentença e denegar a segurança, sem condenação em honorários advocatícios. Custas "ex lege".

Sustenta a embargante que:

a) "a matrícula acostada demonstra o registro de venda direta, do anterior dominante útil para os adquirentes finais, sem registro de transações intermediárias, o que apenas por si afastaria a presente cobrança na íntegra";

b) "a transação celebrada pela Embargante não é uma transferência de domínio, que dota de natureza real, mas sim um instrumento particular de cessão de direitos aquisitivos, que assume natureza pessoal, uma vez que não registrado";

- c) "o v. Acórdão acabou por confundir o conteúdo jurídico de cadeia dominial com cadeia possessória";
- d) "o fato gerador da debatida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real";
- e) "a questão de fundo da ação mandamental repousa apenas na inexigibilidade quinzenal retroativa, prevista no artigo 47, §1º, parte final, da Lei n. 9.636/98, o qual fora regulamentado pelo artigo 20, inciso III, da IN SPU n. 01/2007";
- f) "a Embargante nada defendeu com relação a decadência. A ciência da SPU realmente é um momento crucial, mas marca três eventos totalmente distintos: a) da ciência para frente, em dez anos, ocorre a decadência (artigo 47, inciso I e parágrafo primeiro, parte inicial, da Lei n. 9.636/98); b) efetivado o lançamento, em cinco anos, ocorre a prescrição (artigo 47, inciso II, da Lei n. 9.636/98); c) em qualquer hipótese, o lançamento da receita patrimonial somente pode abranger o período máximo de cinco anos antes da ciência, caracterizando a inexigibilidade, prevista no artigo 47, parágrafo primeiro, parte final, da Lei n. 9.636/98";
- g) "o v. Acórdão é contraditório, vez que abordou de forma direta a análise da decadência, fazendo confundir seus requisitos com a inexigibilidade";
- h) "é clara a disposição do artigo 20, da IN SPU n. 01/2007 que, dentre outras hipóteses, trata da forma de caracterização da inexigibilidade ao laudêmio";
- i) "não foi analisado o teor do artigo 51, da Portaria SPU n. 293/2007 e da IN SPU n. 01/2018, que dispõem que às receitas patrimoniais lançadas no âmbito da averbação de transferência é aplicável a inexigibilidade";
- j) "não foi analisada a alegada ofensa aos princípios da irretroatividade e da segurança jurídica (principais fundamentos de concessão da ordem), quando parecer/memorando administrativo retroage para alcançar situações pretéritas, ferindo o disposto no artigo 2º, parágrafo único, inciso XIII, da Lei n. 9.784/99";
- k) "nos termos do artigo 3º, parágrafos 4º e 5º, do Decreto-Lei n. 2.398/87, a obrigação de comunicação da transferência à União Federal (SPU) é do adquirente";
- l) "a Portaria SPU n. 293/2007 claramente demonstra que os laudêmios de cessões de direito são lançados de ofício pela SPU, quando efetivado o procedimento de averbação da transferência do domínio útil (DEFINITIVA) que mencione a existência de cessão (artigo 40 e seguintes), ficando dispensado o recolhimento prévio de laudêmio para as transferências ocorridas até 10/06/2014, nos termos do artigo 13, parágrafo 6º, da Lei n. 9.636/98".

Intimada nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, a parte contrária manifestou-se no ID 132699003.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011659-02.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: SOCIMEL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
Advogados do(a) APELADO: DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa no sentido de que havendo notícia, na escritura, de um encadeamento de transmissões, cada qual se considera uma transação independente e submissa aos encargos daí decorrentes.

Registre-se, é precisamente a partir da escritura pública que a União toma conhecimento do encadeamento de transmissões, até então no recôndito das partes envolvidas. E é precisamente a partir desse conhecimento que estará a UF autorizada a cobrar por todas as transações anteriores, em respeito à boa-fé e à continuidade do registro imobiliário, realizado nos moldes administrativos.

Por essa razão, a derribar a alegação de que teria havido aplicação retroativa de dispositivo de lei, é que se adentrou à questão da decadência, porquanto, para efeito de constituição, somente se inicia, mediante lançamento, a partir do conhecimento pela UF (SPU) das transações então notificadas na escritura.

Aliás, essa é a orientação firmada em ambas as Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte regional, quando do julgamento da Apelação/Remessa Necessária nº 5014444-68.2017.4.03.6100 pela sistemática do artigo 942 do CPC:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE ATIVA. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. ALIENANTE. ADQUIRENTE. FATO GERADOR. LAUDÊMIO. CESSÃO OU REGISTRO. PRAZO DECADENCIAL. CONHECIMENTO DA UNLÃO. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDOS.

1. Considerado que os valores devidos em razão do domínio útil podem ser exigidos tanto do alienante quanto do adquirente, por se tratar de obrigação propter rem, a impetrante deve ser considerada parte legítima para figurar no polo ativo da ação mandamental.

2. O sistema brasileiro de registros está fundamentado no princípio da continuidade, de maneira que todas as transferências do domínio do imóvel devem constar na matrícula do bem imóvel, com o fim de se preservar o encadeamento das operações. Dicção do artigo 237 da Lei nº 6.015/73.

3. No âmbito da Secretaria do Patrimônio da União, que atua nos mesmos moldes dos Cartórios de Registros de Imóveis, mostra-se adequada e pertinente a exigência de observância da cadeia dominial.

4. O fato gerador do tributo (hipótese material de incidência) se dá com a cessão (ou cessões) ou com a escritura.

5. O prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela UF (SPU), das transações então notificadas na escritura.

6. A partir desse conhecimento, está a UF autorizada a cobrar por todas as transações anteriores, em respeito à boa-fé e à continuidade do registro imobiliário, realizado nos moldes administrativos.

7. No caso concreto configura-se tal hipótese, vez que somente a partir da transcrição do respectivo título na matrícula do imóvel pode a União ter ciência não somente da alienação do imóvel retratada na matrícula, como também da cessão de direito que lhe antecedeu.

8. Remessa necessária e apelação da União providos para reformar a sentença e denegar a segurança, sem condenação em honorários advocatícios. Custas "ex lege".

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5014444-68.2017.4.03.6100. Relator: Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA. Relator para o acórdão: Desembargador Federal WILSON ZAUHY. Julgado em 28/04/2020. Intimação via sistema DATA: 29/04/2020)

Saliente-se, o fato gerador (hipótese material de incidência) se dá com a cessão (ou cessões) ou com a escritura, pois a hipótese de incidência prevista na lei refere-se à expressão “transferência onerosa entre vivos” ou à “cessão de direito” do domínio útil de imóvel de propriedade da União, conforme se verifica do artigo 3º “caput”, e seu §2º, I, “a”, do Decreto-Lei nº 2.398/1987, com a redação conferida pelo artigo 33 da Lei nº 9.636/98:

“Art. 3º. **A transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil e da inscrição de ocupação de terreno da União ou de cessão de direito a eles relativos dependerá do prévio recolhimento do laudêmio pelo vendedor, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno do terreno, excluídas as benfeitorias.** [\(Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017\)](#)

§ 1º As transferências parciais de aforamento ficarão sujeitas a novo foro para a parte desmembrada.

§ 2º Os Cartórios de Notas e Registro de Imóveis, sob pena de responsabilidade dos seus respectivos titulares, não lavrarão nem registrarão escrituras relativas a bens imóveis de propriedade da União, ou que contenham, ainda que parcialmente, área de seu domínio: [\(Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998\)](#)

I - sem certidão da Secretaria do Patrimônio da União - SPU que declare: [\(Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998\)](#)

a) ter o interessado recolhido o laudêmio devido, nas transferências onerosas entre vivos; [\(Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998\)](#)

(...)

§ 4º Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei nº 9.760, de 1946. [\(Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998\)](#)” (grifos nossos).

Ainda no mesmo sentido encontra-se a Lei nº 9.636/98, cujo §3º do artigo 24 dispõe:

“Art. 24. A venda de bens imóveis da União será feita mediante concorrência ou leilão público, observadas as seguintes condições:

§ 3º **Poderá adquirir o imóvel, em condições de igualdade com o vencedor da licitação, o cessionário de direito real ou pessoal, o locatário ou arrendatário que esteja em dia com suas obrigações junto à SPU, bem como o expropriado.** (grifos nossos)

Portanto, é passível de sofrer a incidência do laudêmio toda e qualquer “transferência onerosa entre vivos”, atinente ao domínio útil de imóvel de propriedade da União, incluída aqui a mera cessão de direito, cujo pagamento somente não será exigido nas hipóteses expressamente previstas em lei, tal como a disposta nos incisos IV e VI do artigo 19 da Lei nº 9.636/98:

“Art. 19. O ato autorizativo da cessão de que trata o artigo anterior **poderá:**

(...)

IV - isentar o cessionário do pagamento de foro, enquanto o domínio útil do terreno fizer parte do seu patrimônio, e de laudêmos, nas transferências de domínio útil de que trata este artigo;

(...)”

VI - permitir a cessão gratuita de direitos enfiteutícos relativos a frações de terrenos cedidos quando se tratar de regularização fundiária ou provisão habitacional para famílias carentes ou de baixa renda. (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007) (grifos nossos)

É pacífica a jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o pagamento de laudêmio também é devido nas cessões, e não apenas no registro das operações no cartório de Imóveis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TERRENO DE MARINHA. REGIME DE MERA OCUPAÇÃO. TRANSFERÊNCIA ONEROSA. COBRANÇA DE LAUDÊMIO. LEGALIDADE. PRECEDENTES DAS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. A Primeira Turma desta Corte decidiu que “[...] a transferência onerosa de quaisquer poderes inerentes ao domínio de imóvel da União condiciona-se ao prévio recolhimento de laudêmio. Isto porque, não obstante o instituto do laudêmio estivesse intimamente vinculado ao domínio útil, a novel lei ampliou-o para alcançar, também, a transferência onerosa de qualquer direito sobre benfeitorias construídas em imóvel da União, bem como a cessão de direitos a ele relativos (REsp 1143801/SC, Rel. Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, DJe 13/09/2010)”. No mesmo sentido, confirmam-se: REsp 1232803/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 31/05/2011; EDcl no REsp 1128194/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 25/02/2011; REsp 1128333/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/09/2010.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 166.778/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 24/08/2015)

“PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. RESSALVA. FINALIZADO ANTES DO JULGAMENTO DA MEDIDA CAUTELAR NA ADI 4.264/PE. TAXA DE OCUPAÇÃO. VALOR. MAJORAÇÃO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. LAUDÊMIO. COBRANÇA. POSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

6. A jurisprudência do STJ é no sentido de que, consoante previsão do art. 3º do Decreto-Lei 2.398/1987, é legítima a cobrança de laudêmio não apenas sobre a transferência onerosa do domínio útil, mas também de qualquer direito sobre benfeitorias construídas em imóvel da União, bem como a cessão de direitos a ele relativos.

(...)

Recurso especial improvido.”

(REsp 1329644/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 13/04/2015)

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento.

A omissão apta a ensejar os embargos de declaração é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante.

A simples menção a artigos de lei que a parte entende ter sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

Face ao exposto, **conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017070-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SLS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO DO PATROCINIO RODRIGUES - SP146456
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017070-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SLS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO DO PATROCINIO RODRIGUES - SP146456
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela agravante, União (Fazenda Nacional), em face do v. Acórdão que conheceu em parte do agravo de instrumento e lhe negou provimento.

O aresto embargado encontra-se assim ementado (ID 123722951):

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. LANÇAMENTO DE DÉBITO CONFESSADO - LDC. SUPOSTA OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA PARCIAL. DEPÓSITO JUDICIAL MENSAL DOS VALORES RELATIVOS AO PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO. DIREITO DO CONTRIBUINTE. GARANTIA DÚPLICE.

1. *Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional) contra decisão que deferiu pedido liminar em ação anulatória de rito comum, objetivando provimento jurisdicional que autorize “os depósitos judiciais mensais dos valores constantes do LDC (...), determine à requerida que se abstenha de inscrever o nome da requerente no CADIN em razão dos créditos tributários ora questionados, até o trânsito em julgado da sentença”, e, a final, “declare em sentença a decadência das contribuições previdenciárias incidentes sobre a mão de obra da edificação da área”.*
2. *A questão da suposta ocorrência de decadência parcial dos valores exigidos pelo fisco encontra-se pendente de análise na ação anulatória, sendo assim inviável o pronunciamento desta Corte acerca da matéria.*
3. *Considerando que o débito não está inscrito na Dívida Ativa, não há cogitar em aplicação da Súmula nº 112/STJ (“O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro”). Tampouco se afigura razoável exigir que o contribuinte se submeta ao “solve et repete”, mesmo porque aparentemente estava em dia com o pagamento dos valores pertinentes ao parcelamento administrativo concedido por ocasião do Lançamento de Débito Confessado - LDC.*
4. *No momento em que faz a opção por depositar os valores controvertidos até final decisão que declare a legalidade ou ilegalidade da exação, o contribuinte está igualmente a prestar uma garantia, haja vista que o depósito judicial tem finalidade dúplice. Ao mesmo tempo em que inibe a propositura de executivo fiscal, acautela os interesses da Fazenda Pública quanto à satisfação do questionado débito. Ou seja, após o trânsito em julgado da decisão, o depósito monetariamente atualizado será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública mediante ordem do Juízo competente.*
5. *Agravo de instrumento, conhecido em parte, desprovido.”*

Sustenta a embargante que:

- a) “a Súmula 112 do C. STJ não menciona “dívida ativa”. Ou seja, basta haver débito constituído para que sua exigibilidade seja suspensa pelo depósito integral do débito”;
- b) “obviou-se o v. acórdão do enunciado do artigo 151 do CTN que prevê as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário”;
- c) “O v. acórdão, ao manter a liminar, incorreu em omissão sobre o artigo 151 do CTN que não prevê a hipótese de depósito judicial parcelado como forma de suspender a exigibilidade do crédito”;
- d) “para suspender a exigibilidade do crédito, ou o autor deposita sua integralidade em juízo, ou recolhe nos moldes do parcelamento aos cofres públicos”.

Pretende também o questionamento da matéria.

Intimada nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, a parte contrária manifestou-se no ID 129335758.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017070-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SLS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO DO PATROCINIO RODRIGUES - SP146456

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa no sentido de que: *“havendo o magistrado detectado num primeiro momento de análise perfunctória a presença dos requisitos justificadores para a concessão da liminar, impõe-se a manutenção da situação fática até que seja apreciada definitivamente a matéria, após o devido processo legal e contraditório”*.

Deferiu-se, portanto, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário com fundamento no inciso V do artigo 151 do CTN (*“Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: [...] V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial”*), e não com esteio no inciso II (*“o depósito do seu montante integral”*).

A propósito do tema:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ART. 151, II E V, DO CTN. HIPÓTESES INDEPENDENTES DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. As hipóteses de suspensão de exigibilidade do crédito tributário previstas nos incisos II e V do art. 151 do CTN são independentes, pelo que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pode ser reconhecida com a simples presença da situação constante do último inciso, independentemente da existência ou não do depósito integral em dinheiro. Precedentes: AgRg no AREsp 449.806/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/10/2014; e (AgRg no REsp 1.121.313/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 9/12/2009.

2. Agravo interno a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1447738/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 19/05/2017)

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LIMINAR. AÇÃO CAUTELAR. CABIMENTO. ART. 151, V, DO CTN, NA REDAÇÃO DA LC n° 104/2001. OCORRÊNCIA DO FUMUS BONI JURIS E DO PERICULUM IN MORA.

1. A liminar em processo cautelar suspende a exigibilidade do crédito tributário sem ofensa ao art. 141, do CTN, porque, quando veio à lume este, inexistia o Código de Processo Civil de 1973, o qual prevê o amplo poder geral de cautela do juiz.

2. Entendimento jurisprudencial que foi convertido em norma legal pela EC n° 104/2001 que aditou essa hipótese ao art. 151, do CTN, acrescentando o inciso V (“a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial”).

3. Obtida a autora liminar em sede cautelar, independente ou não à prestação de caução, resta configurada a citada hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

4. Estando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário calcada na referida liminar (art. 151, V, do CTN), e não na prestação da caução, não há ofensa à Súmula n° 112/STJ. Ademais, tal Súmula foi editada em período anterior às alterações introduzidas pela Lei Complementar n° 104/01.

5. Recurso não provido.”

(REsp 411.396/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/04/2002, DJ 06/05/2002, p. 261)

Na hipótese, a exigência de depósito prévio garantidor não constitui requisito para que o contribuinte possa impugnar o crédito tributário. Se impositiva para todo e qualquer caso, tal como está a defender a embargante, seria inconstitucional conforme entendimento há muito firmado na doutrina e na jurisprudência.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Ressalte-se que entendimento contrário ao interesse da parte e omissão ou erro no julgado são conceitos que não se confundem.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: *“Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”*, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, **conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
- A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
- Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
- Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
- De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: *“Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”*, que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
- Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019980-53.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO MURICY MACHADO PINTO - SP327268-A
APELADO: SAFECREDITO NEGOCIOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP77878
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019980-53.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO MURICY MACHADO PINTO - SP327268-A
APELADO: SAFECREDITO NEGOCIOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP77878
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF (fls. 576) contra acórdão assim ementado (fls. 563/572):

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATOS. PARTE AUTORA NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROVAR OS FATOS CONSTITUTIVOS DE SEU DIREITO. PEDIDO IMPROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- 1. A própria apelante alega que o pagamento a maior se deu por erro de seu próprio sistema informatizado, sendo fato incontroverso que não houve qualquer conduta dolosa ou culposa da apelada que ensejasse o erro na realização do pagamento.*
- 2. As planilhas mediante as quais a apelante pretende comprovar o suposto pagamento realizado de forma errada, foram produzidas unilateralmente, sem lastro no contrato celebrado com a apelada, já que a apelante deixou de apontar eventual cláusula contratual que teria sido violada.*
- 3. Sendo assim, a apelante não comprovou cabalmente o pagamento indevido em favor da apelada, não se desincumbindo do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, conforme preconiza o artigo 333 do Código de Processo Civil de 1973 (art. 373, NCPC).*
- 4. Evidenciada sua correção, a sentença deve ser integralmente mantida.*
- 5. Recurso de apelação desprovido.*

A embargante pleiteia a supressão de omissões, de modo que o pedido seja julgado procedente, alegando que não houve pronunciamento acerca dos artigos do Código Civil: artigo 113 - princípio da boa-fé na interpretação dos negócios jurídicos; 876 - restituição de pagamento indevido; 186 e 927 - responsabilidade por eventuais atos ilícitos.

A embargada apresentou resposta aos embargos de declaração (ID 126062866).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019980-53.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO MURICY MACHADO PINTO - SP327268-A
APELADO: SAFECREDITO NEGOCIOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP77878
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

A embargante alega omissão no julgado ao argumento de que não houve pronunciamento acerca dos artigos 113 - princípio da boa-fé na interpretação dos negócios jurídicos; 876 - restituição de pagamento indevido; 186 e 927 - responsabilidade por eventuais atos ilícitos, todos do Código Civil (fls. 576).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

"(...) Trata-se de ação de cobrança ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra SAFECRÉDITO NEGÓCIOS LTDA. ME pleiteando o ressarcimento de R\$ 96.697,84 (noventa e seis mil, seiscentos e noventa e sete reais e oitenta e quatro centavos), acrescido de juros e correção monetária. O valor pleiteado decorre de pagamento realizado de forma supostamente errada à apelada, a título de remuneração por serviços prestados no bojo de contrato de correspondente CAIXA AQUÍ (fls. 13/131). Cinge-se a controvérsia à existência ou não do direito ao ressarcimento de valores supostamente pagos a maior pela apelante à apelada a título de remuneração contratual. Com efeito, a própria apelante alega que o pagamento a maior se deu por erro de seu próprio sistema informatizado, sendo fato incontroverso que não houve qualquer conduta dolosa ou culposa da apelada que ensejasse o erro na realização do pagamento. A apelada corrobora as alegações da apelante nesse sentido ao afirmar não possuir qualquer controle sobre a remuneração a ser recebida, não tendo condições de discriminar os valores referentes à remuneração, já que os pagamentos são realizados globalmente pela apelante e a seu inteiro critério, inclusive utilizando-se de normas de uso interno da apelante e que não integram o contrato celebrado. As planilhas às fls. 147/281, mediante as quais a apelante pretende comprovar o suposto pagamento realizado de forma errada, foram produzidas unilateralmente, sem lastro no contrato celebrado com a apelada, já que a apelante deixou de apontar eventual cláusula contratual que teria sido violada. Sendo assim, a apelante não comprovou cabalmente o pagamento indevido em favor da apelada, não se desincumbindo do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, conforme preconiza o artigo 333 do Código de Processo Civil de 1973 (art. 373, NCP/C), verbis:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Parágrafo único. É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito. (Grifos nossos)

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

§ 3º A distribuição diversa do ônus da prova também pode ocorrer por convenção das partes, salvo quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito.

§ 4º A convenção de que trata o § 3º pode ser celebrada antes ou durante o processo.

(Grifos nossos)

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PROBATÓRIO. DISTRIBUIÇÃO DA CARGA DA PROVA. PARTE AUTORA QUE INSTRUI MAL A INICIAL. OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. SILÊNCIO. SENTENÇA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região em que se entendeu pela anulação da sentença porque "[a]usentes, nos autos, os elementos probatórios imprescindíveis ao exame da causa, [...], a ensejar a adequada instrução do processo".

2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação ao art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil (CPC), ao argumento de que incumbia à parte autora fazer prova do que alegou na inicial, razão pela qual, reconhecida a inexistência de prova dos fatos constitutivos de seu direito, correto seria o julgamento de improcedência do pedido, e não a anulação da sentença a fim de que fossem produzidas novas provas, as quais, em momento algum, foram solicitadas na primeira instância pela própria parte autora.

3. O chamado "ônus da prova" é instituto de direito processual que busca, acima de tudo, viabilizar a consecução da vedação ao non liquet, uma vez que, por meio do art. 333, inc. I, do CPC, garante-se ao juiz o modo de julgar quando qualquer dos litigantes não se desincumbir da carga probatória definida legalmente, apesar de permanecer dúvidas razoáveis sobre a dinâmica dos fatos.

4. Ainda acerca do direito probatório, convém ressaltar que, via de regra, a oportunidade adequada para que a parte autora produza seu caderno probatório é a inicial (art. 282, inc. I, do CPC). Para o réu, este momento é a contestação (art. 300 do CPC). Qualquer outro momento processual que possa eventualmente ser destinado à produção probatória deve ser encarado como exceção.

5. Assim, a abertura para a réplica, p. ex., encontra limites estreitos no CPC, seja quando o réu alegar alguma das matérias do art. 301 do mesmo diploma legislativo, seja quando o réu trazer dados inéditos ao processo, tendo a parte autora, como consequência do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, direito de sobre eles se manifestar (arts. 326 e 327 do CPC).

6. Da mesma maneira, em atenção também ao princípio do dispositivo, convém restringir o uso tradicionalmente indiscriminado do despacho que chama as partes a dizerem se têm outras provas a produzir, pois, dogmática e legalmente falando, os momentos para tanto já ocorreram (inicial e contestação).

7. E, ainda, também em observância ao princípio do dispositivo, o magistrado deve ser parcimonioso ao determinar a produção de provas no saneador, evitando tornar controversos pontos sobre os quais, na verdade, as partes abriram mão de discutir - e, portanto, de tornar controvertidos.

8. O objetivo do Código de Processo Civil é claro: evitar delongas injustificadas e não queridas pelos litigantes que, muito mais do que o atingimento da sacrossanta "verdade material" ou o prestígio da igualmente paradoxal "verdade formal", acabam prejudicando as partes interessadas, na medida em que inviabilizam uma tutela adequada e eficiente.

9. Por tudo isso, se o autor não demonstra (ou não se interessa em demonstrar), de plano ou durante o processo, os fatos constitutivos de seu direito, mesmo tendo-lhe sido oportunizados momentos para tanto, compete ao magistrado encerrar o processo com resolução de mérito, pela improcedência do pedido, mesmo que, por sua íntima convicção, também o réu não tenha conseguido demonstrar de forma cabal os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do alegado direito do autor.

10. Na espécie, tem-se ação condenatória cujo objetivo é ver a União ressarcir a parte autora por pagamentos derivados de contratos administrativos e realizados com atraso, sem, contudo, fazer incidir a correção monetária.

11. A partir do acórdão que veio a enfrentar embargos infringentes, fica evidenciado que a parte autora simplesmente deixou de, em sua inicial, juntar documentos básicos que comprovassem sua pretensão, provas estas que estavam ao seu alcance produzir - e, mais do que isto, cuja produção a ela é imputada por lei. Trechos do acórdão recorrido (fls. 342/343, e-STJ).

12. Mais ainda: a leitura atenta da sentença revela que foram amplamente oportunizadas aos litigantes chances de requerer novas provas (fl. 294, e-STJ).

13. Não há como, pois, concluir conforme fez o acórdão dos embargos infringentes - pela anulação da sentença a fim de instaurar-se nova instrução probatória para que a parte autora demonstre os fatos constitutivos de seu direito.

14. Sendo caso de direitos disponíveis (em relação à autora) e tendo ela permanecido silente em réplica e quando chamada a se manifestar pela produção de outras provas, na verdade, é caso puro e simples de sentença de improcedência. Não há nulidade a ser declarada porque todo o iter processual foi seguido estritamente na forma da lei, sob pena de o Tribunal de origem estar se substituindo às partes na condução de seus interesse patrimoniais (malversação do princípio do dispositivo).

15. A formação de coisa julgada material em desfavor da parte autora, longe de ser pena demasiada, é mera consequência de sua desídia na formação do conjunto probatório, desídia esta que não justifica a anulação de sentença proferida nos termos da lei.

16. Recurso especial provido a fim de julgar o processo extinto com resolução de mérito pela improcedência do pedido.

(REsp 840.690/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010)

Na mesma toada, a sentença recorrida:

"(...) Os contratos firmados entre as partes, a cujas regras e condições vinculam-se ambas, contém na Cláusula Quinta, que trata da remuneração pelos serviços prestados, a seguinte disposição: 'Caberá à CAIXA determinar os produtos e serviços a serem disponibilizados ao CORRESPONDENTE e a respectiva remuneração, por transação ou por proposta efetivada, conforme Anexo II deste Contrato, cuja alteração será precedida de prévia comunicação pela CAIXA.' Extraí-se do citado ANEXO II, que traz a Tabela de Remuneração dos Produtos destinados à Pessoa Física que, no caso de Crédito Consignado - Operação 110 - Modalidade 005, a quantia a ser paga ao correspondente equivaleria a 2% do valor do empréstimo, limitado a R\$ 800,00 (oitocentos reais). Nota-se que não há qualquer previsão para que, no caso de contratação de empréstimo consignado com liquidação simultânea de dívida anterior, a remuneração destinada ao correspondente seja calculada pela diferença entre o valor da nova operação e a dívida a ser liquidada. Apesar de haver expressa previsão contratual que autoriza a CEF a alterar unilateralmente a forma de remuneração, tal modificação não pode ser efetivada sem a prévia comunicação do correspondente bancário e o cumprimento de tal condição não foi comprovado pela CEF, a quem, nos termos do artigo 373 do Código de Processo Civil/2015, incumbe provar os fatos constitutivos de seu direito. De acordo com o alegado pela própria CEF em sede de réplica, após a comunicação interna (CI SUGAT/SUMAR 159/2009) destinada às Superintendências Regionais, a qual dispunha sobre a forma de remuneração dos correspondentes no caso das contratações ora discutidas, coube às Superintendências locais comunicarem aos correspondentes sobre a nova operação autorizada e sua forma de remuneração, mas não há nos autos qualquer prova de que tal comunicação tenha sido repassada aos correspondentes. Vale ressaltar que o normativo interno citado pela CEF (OR 58 V-37, de 17/11/2010) não se sobrepõe ao contrato firmado entre as partes, já que não possui a obrigatoriedade e o poder vinculativo da avença firmada. (...) Sendo assim, incabível exigir que a remuneração do correspondente, no caso de contratação de Crédito Consignado com liquidação simultânea de contrato vigente, seja calculada de forma diversa da pactuada, sobre a diferença entre o valor da nova contratação e a dívida a ser liquidada, motivo pelo qual, conclui-se pela inviabilidade do ressarcimento pleiteado na presente ação de cobrança. (...)" (fls. 536/536v) (grifos do original)

Finalmente, a Primeira Turma desse Tribunal já decidiu neste mesmo sentido:

CIVIL. APELAÇÃO. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE CORRESPONDENTE BANCÁRIO. PRETENSÃO RESTITUTÓRIA. ALEGAÇÃO DE REMUNERAÇÃO ERRÔNEA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA NORMA INTERNA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL QUE IMPACTA NAS CONTRATAÇÕES CELEBRADAS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO CONHECIMENTO E ASSENTIMENTO DO CONTRATADO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de condenação da ré à restituição de valores, pagos a maior, em virtude da prestação de serviço de correspondente bancário 'Caixa Aqui'. Condenada a autora a pagar custas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.

2. Os contratos de "Prestação de Serviços de Correspondente Caixa Aqui" e aditivo firmados entre a autora/apelante e a ré consignam expressamente a forma de remuneração pela prestação de serviços relativos a crédito consignado - Anexo I tabela de remuneração e Anexo II -, no montante de "2% do valor do empréstimo, limitado a R\$ 800,00" ou "0 a 2% do valor do empréstimo, limitado a R\$ 800,00".

3. A norma interna Manual Normativo OR058020 apontada pela recorrente para embasar a restituição de valores, tidos como pagamento a maior, não consta dos textos dos contratos celebrados, tampouco em anexo.

4. Em razão dos princípios da boa-fé nas relações negociais e da força vinculante dos contratos - pacta sunt servanda - seria imprescindível que a norma "Manual Normativo OR058020", interna que é, fizesse parte dos contratos, seja no teor das cláusulas, seja no anexo, seja em qualquer adendo.

5. Sequer neste feito há cópia da referida norma. A dívida persiste inclusive para o Juízo quanto à existência da dita norma interna Manual Normativo OR058020. E não sendo norma de âmbito nacional ou geral, cumpre à apelante a demonstração de sua existência.

6. Ainda que demonstrada a existência da "norma interna", o conhecimento de seu teor e o assentimento quanto aos termos pela ré, eis que influenciam na pactuação, deveriam ser comprovados nos autos, mas não o foram.

7. Apelação desprovida.

(TRF-3ª Região -Apelação Cível n 0003327-89.2014.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09.04.2019, DJe 23.04.2019)

Evidenciada sua correção, a sentença deve ser integralmente mantida. (...)" (fls. 563/569)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009719-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: COMERCIAL E IMPORTADORA GUIDON LTDA, MARTINS MACEDO, KERR ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO - SP145719-A
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO - SP145719-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009719-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: COMERCIAL E IMPORTADORA GUIDON LTDA, MARTINS MACEDO, KERR ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO - SP145719-A
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO - SP145719-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por UNIÃO FEDERAL em face de acórdão que deu provimento ao Agravo de Instrumento interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART.186 DO CTN. ART.22, § 4º da lei nº 8.906/94. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, nos autos da Execução contra a Fazenda Pública ajuizada na origem, determinou a expedição de ofício requisitório para pagamento de honorários contratuais da parte agravada.
2. Alega a agravante que a agravada possui débitos em aberto em face da União e que por expressa disposição legal o crédito tributário prefere a qualquer outro, somente cedendo passo aos decorrentes da legislação do trabalho e de acidente do trabalho. Defende que alegações de que determinado crédito possui natureza alimentar não têm o condão de infirmar a preferência do crédito tributário que somente sucumbe diante de valores apurados com base na legislação trabalhista ou acidentária.
3. Há previsão expressa no artigo 22, § 4º da Lei nº 8.906/94 segundo a qual, apresentado contrato de honorários advocatícios, deve o magistrado determinar seu pagamento antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório.
4. Eventual existência de débitos em nome da agravada não impede o levantamento de valores relativos a honorários contratuais devidos ao seu patrono por se tratar de direito autônomo do advogado, nos termos do artigo 22 da Lei nº 8.906/94.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Alega o embargante que o acórdão padece de omissão relativamente à aplicação do art. 100, § 8º, da Constituição Federal, bem como, relativamente à inaplicabilidade, ao caso, da Súmula Vinculante nº 47, do Excelso Supremo Tribunal Federal, que expressamente afastam a possibilidade de expedição de precatório destacada para honorários advocatícios contratuais, haja vista que os mesmos não possuem natureza jurídica de verba alimentar.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009719-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: COMERCIAL E IMPORTADORA GUIDON LTDA, MARTINS MACEDO, KERR ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO - SP145719-A
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO - SP145719-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"Com efeito, há previsão expressa no artigo 22, § 4º da Lei nº 8.906/94 segundo a qual, apresentado contrato de honorários advocatícios, deve o magistrado determinar seu pagamento antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, verbis:

Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(...)

§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

(...)

Anoto, por relevante, que eventual existência de débitos em nome da agravada não impede o levantamento de valores relativos a honorários contratuais devidos ao seu patrono por se tratar de direito autônomo do advogado, nos termos do artigo 22 da Lei nº 8.906/94.

Neste sentido:

"DIREITO PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESMEMBRAMENTO DO VALOR DEVIDO AO PATRONO DO CRÉDITO APURADO. CABIMENTO. ART. 22, § 4º, DA LEI Nº 8.906/94. APLICAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. NATUREZA ALIMENTAR. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 – Não obstante o inconformismo da agravante verifica-se que a decisão recorrida foi proferida em consonância com a legislação aplicável. 2 – No caso em tela, o cerne da controvérsia objeto de interposição de recurso pelas autoras, ora agravadas, nos autos do Processo nº 91.0321303-0 (processo principal) cingiu-se à possibilidade de levantamento, pelo patrono das requerentes, da importância correspondente aos honorários contratuais, destacando-os do valor apurado a crédito de suas constituintes. 3 – Vale salientar, a teor do prescrito no art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil – OAB) que, atendidos os requisitos legais, o magistrado deve determinar a dedução, a título de honorários advocatícios, a serem pagos ao patrono da parte requerente, destacando-o do montante a ser levantado nos autos. Tal verba, por imposição e garantia legal, constitui direito autônomo do advogado, tratando-se de verdadeiro título executivo, o qual não se confunde com o crédito da parte representada, nem se anula ou se restringe ante a existência de débitos de seu constituinte. 4 – Verifica-se, por meio dos documentos acostados aos autos (fs. 54/57, 100/101, 108/109 e 116/119), que a procuradora das autoras, ora agravadas, devidamente constituída, promoveu a juntada do contrato de honorários advocatícios firmado entre as partes constituintes em tempo hábil para a expedição do mandado de levantamento ou precatório e, tendo sido cumpridos os requisitos previstos em lei para o levantamento pleiteado, deve ser mantida a decisão impugnada em todos os seus termos. 5 – Por oportuno, vale ressaltar que a penhora no rosto dos autos originários não pode recair sobre o quantum relativo aos honorários do advogado, não cabendo a esse responder com seu patrimônio por dívida alheia. Nesse sentido, vale destacar entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça de que os honorários contratuais ou sucumbenciais têm natureza alimentar e, portanto, são impenhoráveis nos termos da redação dada pela Lei nº 11.382/06 ao art. 649, inc. IV, do Código de Processo Civil pretérito, à época vigente. 6 – Agravo interno não provido." (negritei)

(TRF3ª Região, Terceira Turma, AI 327122/SP, Relator Desembargador Federal Nery Junior, e-DJF3 07/12/2017)".

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027789-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA PEREIRA DA SILVA - SP311586-A
AGRAVADO: OSMAR ANSELMO DE FARIA, JOCELI DE SOUZA FARIA
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA MARIA DE SANTANNA - SP14227-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA MARIA DE SANTANNA - SP14227-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027789-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA PEREIRA DA SILVA - SP311586-A
AGRAVADO: OSMAR ANSELMO DE FARIA, JOCELI DE SOUZA FARIA
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA MARIA DE SANTANNA - SP14227-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA MARIA DE SANTANNA - SP14227-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. em face de acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ARTIGO 509 DO CPC. ARTIGO 393 DO STJ. POSSIBILIDADE DE APRESENTAÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença ajuizado na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.
2. Alega a agravante que os agravados iniciaram cumprimento de sentença sem considerar os termos da sentença que exige prévia liquidação, deixando de observar o disposto no artigo 509 do CPC. Argumenta que não se reconhece preclusão em situações em que os cálculos de apuração dos valores devidos contrariam a coisa julgada, configurando erro material ou equívoco aritmético, corrigível a qualquer tempo. Defende que por violar a coisa julgada o cumprimento de sentença é nulo.
3. O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.
4. O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir; portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.
5. A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." Nestas condições – e justamente por poder veicular apenas matérias de ordem pública cognoscível de plano – a exceção de pré-executividade pode ser apresentada em qualquer tempo ou grau de jurisdição. Neste sentido: STJ, Segunda Turma, EREsp 905416/PR, Relator Ministro Marco Buzzi, DJe 20/11/2013.
6. O que se constata dos termos da decisão agravada é que por duas vezes a agravada apresentou cálculos de liquidação do julgado, deixando a agravante de se manifestar em ambas oportunidades.
7. Ainda que assim não fosse, registro que a análise da alegação de desconformidade dos cálculos apresentados pela agravada com o título executivo judicial não constitui matéria de ordem pública e exige a produção de provas, procedimento incompatível com a estreita via da exceção de pré-executividade.
8. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

Embargos de declaração opostos com fins de pre-questionamento do artigo 502 do CPC.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027789-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA PEREIRA DA SILVA - SP311586-A
AGRAVADO: OSMAR ANSELMO DE FARIA, JOCELI DE SOUZA FARIA
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA MARIA DE SANTANNA - SP14227-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA MARIA DE SANTANNA - SP14227-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0010519-47.2006.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO - SP28979
PARTE RE: TOSHIO USIRO, REIKO USIRO
Advogado do(a) PARTE RE: RUBENS MOZART CARNEIRO BUCKER - MS4120-B
Advogado do(a) PARTE RE: RUBENS MOZART CARNEIRO BUCKER - MS4120-B
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0010519-47.2006.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO - SP28979
PARTE RE: TOSHIO USIRO, REIKO USIRO
Advogado do(a) PARTE RE: RUBENS MOZART CARNEIRO BUCKER - MS4120-B
Advogado do(a) PARTE RE: RUBENS MOZART CARNEIRO BUCKER - MS4120-B
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INCRA.

O acórdão embargado teve a seguinte ementa:

"AGRAVO INTERNO. TEMPESTIVIDADE. CONHECIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO PREVISTO EM LEI ESPECIAL. PROVIMENTO PARCIAL.

1. *Tempestivo o agravo interno, prejudicados os embargos de declaração a respeito.*

2. *"Havendo regra prevista em lei especial sobre o tema ela deve prevalecer sobre a regra geral prevista no Código de Processo Civil." (AI 0020468-38.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/02/2017.)*

3. *Muito clara a determinação de inclusão dos juros moratórios no cálculo, sendo correta a sentença que julgou improcedentes os embargos opostos pelo INCRA.*

4. *Cabe apenas acolher parcialmente o reexame para diminuir o valor da condenação em verba honorária.*

5. PREJUDICADOS os embargos de declaração de fls. 123; conhecido o agravo interno, pois tempestivo, sendo ele PROVIDO para se conhecer do reexame necessário em razão da previsão contida em lei especial; e PROVIMENTO PARCIAL ao reexame necessário somente para reduzir a condenação do INCRA em verba honorária, mantida no mais a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INCRA.”

Alega a embargante ter havido omissão, pois “a incidência de juros de mora no cálculo implica em infringência ao preceito contido no artigo 100, §1º, vigente à época do ajuizamento, atualmente §5º”. Afirma que, no caso dos autos, o título executivo transitou em julgado antes de promulgada a CF/88, e houve mora do credor que, ciente da formação do título executivo judicial desde 30/10/1985, somente em 21/02/2005 requereu a liquidação da sentença, e também não requereu até 2005 a requisição do precatório, não podendo o ente público suportar o pagamento de juros relativos à mora a que não deu causa. Afirma que a jurisprudência do STJ já se firmou no sentido do descabimento dos juros moratórios a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, dado o regime especial de pagamento a que a Fazenda Pública é submetida (precatório). Afirma que nem mesmo a decisão judicial transitada em julgado justifica a inclusão dos juros de mora nos cálculos, pois qualquer alteração ou inovação dos juros deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, de modo que a legislação superveniente relativamente à incidência de juros moratórios nas desapropriações para fins de reforma agrária deveria ter sido levada em consideração pelo E. Tribunal a quo no momento de proferir sua decisão, já que se configura em “fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito que influi no julgamento da demanda, sob pena de violação ao disposto no artigo 15-B do Decreto-Lei 3.365/41, bem como no artigo 100, § 5º, da Constituição Federal. Afirma que não só nas ações de desapropriação, mas em qualquer condenação contra o Poder Público, os juros moratórios só serão devidos na hipótese de descumprimento do prazo de quitação do respectivo precatório. Sustenta que a r. sentença deve ser reformada para fixar o termo inicial de fluência dos juros moratórios para 1º de janeiro do exercício seguinte ao de inclusão do precatório, nos termos do art. 15-B do Decreto Lei n. 3.365/1941 e do art. 100 da Constituição, excluindo-se do cálculo os valores relativos aos juros moratórios.

A parte contrária, apesar de intimada, não se manifestou.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0010519-47.2006.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO - SP28979
PARTE RE: TOSHIO USIRO, REIKO USIRO
Advogado do(a) PARTE RE: RUBENS MOZART CARNEIRO BUCKER - MS4120-B
Advogado do(a) PARTE RE: RUBENS MOZART CARNEIRO BUCKER - MS4120-B
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.

“In casu”, a decisão não contém qualquer vício, pretendendo a embargante rediscuti-la.

Confira-se.

Na inicial dos presentes embargos o INCRA alegou que não poderia suportar o pagamento de juros relativos à mora a que não deu causa, e que todos os débitos da Administração Pública, decorrentes de sentença transitada em julgado, devem ser apresentados até 1º de julho de cada ano, a fim de ser incluído no orçamento do exercício seguinte. Afirmou que, no caso dos autos, os exequentes não providenciaram a liquidação de seu crédito e não requereram até então a requisição do precatório. Sustentou que a expressão “atualizados monetariamente” contida no texto constitucional não contempla o pagamento de juros de mora quando o pagamento do precatório ocorrer dentro do prazo legal.

Constou expressamente do acórdão:

“Ora, conforme transcrito na sentença, quanto aos juros moratórios, assim consignou o Juízo na sentença executada (fls. 1615 dos autos principais, citada às fls. 40 destes autos):

‘...bem como juros moratórios, em 6% ao ano, a contar do trânsito em julgado desta sentença.’ Portanto, muito clara a determinação de inclusão dos juros moratórios no cálculo, sendo correta a sentença que julgou improcedentes os embargos opostos pelo INCRA.”

A embargante, na realidade, quer a mudança do entendimento, o que não é possível nos embargos de declaração.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência do alegado vício.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL.

1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.
2. O acórdão não contém qualquer vício, pretendendo a parte embargante rediscuti-lo, o que não é possível em embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004539-23.2014.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MIKAEL SOUTO CHAVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004539-23.2014.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MIKAEL SOUTO CHAVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor e pela União em face de acórdão que por unanimidade, deu parcial provimento à apelação.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do acórdão embargado:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. LICENCIAMENTO. SURDEZ BILATERAL. RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO. EXPLOÇÃO DE BOMBAS EM TREINAMENTO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA ATIVIDADES MILITARES. REINTEGRAÇÃO E REFORMA. POSSIBILIDADE, MESMO GRAU QUE POSSUÍA NA ATIVA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. DANOS MORAIS INDEVIDOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. A reforma ex officio será concedida ao militar que se enquadrar em uma das hipóteses consignadas no art. 106 da Lei nº 6.880/80, dentre as quais, nos termos do inciso II, a de que seja "julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas". Por sua vez, o inciso III considera o direito à reforma mesmo ao militar julgado incapaz temporariamente, desde que esteja agregado ao Exército por mais de 2 (dois) anos.

2. O art. 108 da Lei n. 6.880/80 descreve em que circunstâncias a incapacidade definitiva poderá sobrevir, com o destaque para os incisos IV e V que tratam da possibilidade de acometimento de doença, enfermidade ou moléstia, adquirida em tempo de paz, com ou sem relação de causa e efeito às condições inerentes ao serviço militar.

3. O militar, independentemente de ser ou não estável, se presentes os requisitos legais, caso seja considerado totalmente e definitivamente inválido para todo e qualquer trabalho, terá o direito à reforma ex officio, não havendo margem para discricionariedade da Administração Militar. É entendimento pacífico do STJ no sentido de que não há diferenciação entre militares temporários e efetivos quanto ao direito à reforma, uma vez que, não pode o militar julgado incapaz, ainda que parcialmente, ser licenciado somente sob este o critério, assim como, para fins de concessão ou não do benefício ora em apreço. Precedentes STJ.

4. O art. 111, inciso I, afirma que somente ao militar com estabilidade assegurada, ou seja, aquele que possui dez anos ou mais de efetivo serviço - independentemente de ter ingressado nas Forças Armadas como temporário ou efetivo - deverá ser assegurada a reforma, desde que cumpridos seus requisitos, sem necessidade de comprovação da relação de causa e efeito entre a moléstia, enfermidade ou doença e a prestação do serviço castrense.

5. A partir da leitura do inciso II, ao militar temporário, somente será concedida a reforma, se for constatado que este é incapaz permanentemente para qualquer trabalho, caso em será dispensada a comprovação do nexo causal. Vale dizer que o inciso II exige ao militar temporário em caso de incapacidade definitiva para o serviço militar - e não para todo e qualquer trabalho -, a existência da relação de causa e efeito, para fins de concessão à reforma.

6. Da conjugação dos artigos 108, IV e art. 111, II, acima citados, conduz-se à conclusão de que, para a reforma do militar temporário, em caso de incapacidade definitiva para as Forças Armadas, deverá demonstrar a existência de relação de causa e efeito entre a doença, moléstia ou enfermidade com as condições do labor militar.

7. O militar temporário não terá direito à reforma se a incapacidade definitiva for somente para o serviço militar e não para todo e qualquer labor e não comprove que a doença, moléstia ou enfermidade tenha relação de causa e efeito com as condições inerentes à atividade castrense.

8. A jurisprudência do C. STJ vem se consolidando no sentido de que o militar temporário nas hipóteses em que houver relação de causa e efeito entre o acidente/moléstia com as atividades militares faz jus à reforma, independentemente de seu tempo de serviço. Precedentes STJ.

9. Aduz o militar que ingressou às fileiras do Comando Militar em 01/03/2013 e foi desincorporado em 01/03/2014, afirma que em exercício das atividades bélicas houve explosões de bombas próximas a si o que lhe causou trauma acústico e perda auditiva bilateral persistente, apresentando posterior incapacidade total para o serviço militar.

10. O laudo exarado por perito do trabalho, indicado pela parte autora, consta o diagnóstico de perda auditiva devido a trauma acústico e, inclusive, no anexo, o Exame Auditivo de Inspeção de Saúde realizado anteriormente pela Aeronáutica, para fins de comparação (fl. 28). Conclui que o militar atualmente apresenta incapacidade total e permanente para a função militar (fl. 29).

11. Por sua vez, o Exame realizado pela área de Otorrinolaringologia e assinado pela Junta Regular de Saúde do Comando, em 06/09/2013 tem como resultado o parecer desfavorável em relação à audição, com o diagnóstico de perda auditiva (exame realizado em 20/08/2013 - fl. 31). Ainda do mesmo documento, consta que o parecer da Junta entendeu pela incapacidade do autor ao fim que se destina (fl. 31 verso). Assim do simples exame das datas de ingresso e da data do diagnóstico proferido pela própria Administração Militar, tem-se que a perda auditiva eclodiu ou se agravou durante e em razão da atividade militar na Aeronáutica.

12. Da mesma forma, o Laudo Pericial (fls. 70/73), mesmo não reconhecendo expressamente a existência de nexo causal, afirma que não houve avaliação da audição na ocasião da incorporação do militar (audiometria prévia) para afirmar que houve agravamento da surdez ou que era anterior ao ingresso nas Forças Armadas (fl. 73). Declara que o autor está incapacitado para o exercício no serviço ativo (fl. 73 verso).

13. Da simples leitura da legislação de regência nos termos do art. 111, inciso I e II, somente será concedida a reforma ao militar temporário, quando for declarada a incapacidade definitiva para o serviço militar. Também, caso declarado temporariamente incapaz para o serviço militar, a reforma será concedida se o militar estiver agregado por mais de 2 anos e após a Homologação pela Junta Superior de Saúde, mesmo nos casos de doença incurável (inciso II).

14. É evidente a relação de causa e efeito entre a surdez e a atividade na Aeronáutica pelo simples exame dos laudos em ordem cronológica. Ademais, a União não acostou nenhum documento apto a comprovar que a lesão preexistia à incorporação ou da inexistência de relação de causa e efeito, à mingua de exame auditivo inicial, inspeções de saúde regulares, procedimentos administrativos investigatórios, não acostando nem Folha de Alterações. Ademais, o Comando Militar desligou o militar, mesmo ciente da incapacidade para atividades s atividades castrenses.

15. Do conjunto fático-probatório produzido nos autos, se infere dos documentos, evidente a relação de causa e efeito entre a lesão auditiva e as atividades militares, de forma que o Comando da Aeronáutica procedeu ao licenciamento do militar mesmo ciente de sua incapacidade, de rigor o reconhecimento da nulidade do ato administrativo e a reintegração e posterior reforma, na condição de adido, com percepção do soldo no mesmo grau que possuía na ativa, recebimento das parcelas em atraso a contar do ato de desincorporação, acrescidas de juros e correção monetária, a ensejar a reforma da sentença.

16. Os consectários devem ser aplicados da seguinte forma: - a correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções CJF nºs 134/2010 e 267/2013, até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-e determinado naquelas normas, no entanto por força do entendimento acima fundamentado; - os juros moratórios serão contabilizados: a) no importe de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87; b) a partir de 27 de agosto de 2001 até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e d) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.

17. Não há nos autos qualquer prova da conduta negligente por parte do Exército, não prevista em legislação específica para a prestação do serviço militar, que possa ser considerada lesiva à moral do autor, desse modo não faz jus à indenização por danos morais. Conclui-se, portanto, que o pedido de dano moral não tem fundamento, uma vez que não demonstrado nenhum prejuízo à dignidade do servidor militar.

18. Em vista da inversão da sucumbência, deverá a parte ré arcar com os honorários advocatícios no valor de R\$ 5.000,00, nos termos dos critérios do art. 85, §§ 3º e 4º do CPC.

19. Apelação parcialmente provida."

Sustenta o autor, a existência de omissão, pugna pelo acolhimento dos embargos declaratórios, com efeito modificativo para complementar a decisão, sobre o pedido de tutela antecipada (reintegração na condição de adido, para fins de tratamento médico, com percepção de soldo e posterior reforma), nos termos postulados na petição inicial.

A União sustenta omissão quanto as regras de atualização monetária em relação ao entendimento do STF em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade acerca da correção monetária e a força vinculante da decisão: art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, art. 102, §2º, da CF e art. 27, da Lei n. 9.868/99; em relação aos juros de mora, o julgamento colegiado não apreciou a matéria à luz do prescrito no artigo 1ºF da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela MP nº 2.180-35, de 24/08/2001, que determina que não se poderá ultrapassar o percentual de 6% ao ano nas condenações contra a Fazenda Pública.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004539-23.2014.4.03.6103
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MIKAEL SOUTO CHAVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No caso em tela, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses, já que da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões suscitadas pelas partes.

Acerca da omissão apontada, esta não merece ser acolhida eis que restou expresso no acórdão, que da leitura do art. 108 da Lei n. 6.880/80, a incapacidade definitiva poderá sobrevir, com o destaque para os incisos IV e V do acentamento de doença, enfermidade ou moléstia, adquirida em tempo de paz, com ou sem relação de causa e efeito às condições inerentes ao serviço militar. Neste espeque, o militar independentemente de ser ou não estável, se presentes os requisitos legais, caso seja considerado totalmente e definitivamente inválido para todo e qualquer trabalho, terá o direito à reforma *ex officio*, não havendo margem para discricionariedade da Administração Militar.

Conforme ficou elucidado, trata-se de entendimento pacífico do STJ no sentido de que não há diferenciação entre militares temporários e efetivos quanto ao direito à reforma, uma vez que, não pode o militar julgado incapaz, ainda que parcialmente, ser licenciado somente sob este o critério, assim como, para fins de concessão ou não do benefício ora em apreço. Precedentes: AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012; AgRg no REsp 1.195.925/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 22/11/2010; AgRg no REsp 1.186.347/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 3/8/2010.

Outrossim, o julgado foi expresso ao asseverar que o art. 111, inciso I, afirma que somente ao militar com estabilidade assegurada, ou seja, aquele que possui dez anos ou mais de efetivo serviço - independentemente de ter ingressado nas Forças Armadas como temporário ou efetivo - terá o direito a reforma sem necessidade de comprovação da relação de causa e efeito entre a moléstia, enfermidade ou doença e a prestação do serviço castrense. Ainda, a partir da leitura do inciso II, ao militar temporário, será concedida a reforma, se constatado que este é incapaz permanentemente para qualquer trabalho, caso em será dispensada a comprovação do nexo causal.

A decisão embargada bem observou, por conseguinte, que o inciso II exige do militar temporário no caso de incapacidade definitiva somente para o serviço nas Forças Armadas a existência da relação de causa e efeito, para fins de concessão à reforma.

Manifestou ainda o julgado, que da conjugação dos artigos 108, IV e art. 111, II, acima citados, conduz-se à conclusão de que, para a reforma do militar temporário, em caso de incapacidade definitiva para as Forças Armadas, deverá ser demonstrada a existência de relação de causa e efeito entre a doença, moléstia ou enfermidade com as condições do labor militar.

Conforme ponderou o *decisum*, no ponto, a jurisprudência do C. STJ vem se consolidando no sentido de que o militar temporário nas hipóteses em que houver relação de causa e efeito entre o acidente/moléstia com as atividades militares fará jus à reforma, independentemente do tempo de serviço (Precedentes STJ).

Nos termos abordados na fundamentação, no caso dos autos, aduz o militar que ingressou às fileiras do Comando Militar em 01/03/2013 e foi desincorporado em 01/03/2014, afirma que em exercício das atividades bélicas houve explosões de bombas próximas a si o que lhe causou trauma acústico e perda auditiva bilateral persistente, apresentando posterior incapacidade total para o serviço militar.

Ressaltou o "decisum", que o laudo exarado por perito do trabalho, indicado pela parte autora, consta o diagnóstico de perda auditiva devido a trauma acústico e, inclusive, no anexo, o Exame Auditivo de Inspeção de Saúde realizado anteriormente pela Aeronáutica, para fins de comparação (fl. 28). Conclui que o militar atualmente apresenta incapacidade total e permanente para a função militar (fl. 29).

Cumprir observar que restou notório do Exame realizado pela área de Otorrinolaringologia e assinado pela Junta Regular de Saúde do Comando, em 06/09/2013 tem como resultado o parecer desfavorável em relação à audição, com o diagnóstico de perda auditiva (exame realizado em 20/08/2013 - fl. 31). Ainda do mesmo documento, consta que o parecer da Junta entendeu pela incapacidade do autor ao fim que se destina (fl. 31 verso). Assim do simples exame das datas de ingresso e da data do diagnóstico proferido pela própria Administração Militar, tem-se que a perda auditiva eclodiu ou se agravou durante e em razão da atividade militar na Aeronáutica.

Do exame do julgado, se infere que foi abordado o Laudo Pericial (fls. 70/73), mesmo não reconhecendo expressamente a existência de nexo causal, afirma que não houve avaliação da audição na ocasião da incorporação do militar (audiometria prévia) para afirmar que houve agravamento da surdez ou que era anterior ao ingresso nas Forças Armadas (fl. 73). Declara que o autor está incapacitado para o exercício no serviço ativo (fl. 73 verso).

Assim como, restou discutida e resolvida a questão, da evidente relação de causa e efeito entre a surdez e a atividade na Aeronáutica pelo simples exame dos laudos em ordem cronológica. Ademais, a União não acostou nenhum documento apto a comprovar que a lesão preexistia à incorporação ou da inexistência de relação de causa e efeito, à mingua de exame auditivo inicial, inspeções de saúde regulares, procedimentos administrativos investigatórios, não acostados nem Folha de Alterações. Ademais, o Comando Militar desligou o militar, mesmo ciente da incapacidade para atividades e atividades castrenses.

A matéria foi tratada de forma satisfatória, e conforme concluiu o julgador, do conjunto fático-probatório produzido nos autos, se infere dos documentos, evidente a relação de causa e efeito entre a lesão auditiva e as atividades militares, de forma que o Comando da Aeronáutica procedeu ao licenciamento do militar mesmo ciente de sua incapacidade, de rigor o reconhecimento da nulidade do ato administrativo e a reintegração e posterior reforma, na condição de adido, com percepção do soldo no mesmo grau que possuía na ativa, recebimento das parcelas em atraso a contar do ato de desincorporação, acrescidas de juros e correção monetária.

Abordou fartamente o julgador a questão da aplicação da atualização monetária, que foi fixada em observância às decisões dos Tribunais Pátrios de que são cabíveis a aplicação de juros e correção monetária dos valores atrasados, pelos índices que refletem efetivamente a inflação ocorrida no período pleiteado.

Da leitura do acórdão, tem-se que foi adotado pacífico entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de considerar a correção monetária como mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo.

Assim, em conformidade à questão discutida, foi expresso o "decisum" ao afirmar, que tais precedentes reconhecem a atualização monetária como fator de proteção dos valores contra os efeitos corrosivos da passagem do tempo. Nesse aspecto, insta considerar, que tal entendimento deve ser observado como resguardo ao conceito jurídico de realização da justiça, em homenagem aos princípios fundamentais do sistema tais como, isonomia e vedação ao enriquecimento sem causa.

Assim, no período de janeiro de 1992 a dezembro de 2000 devem ser aplicados os seguintes índices: de janeiro de 1992 a julho de 1994, a variação do INPC; de agosto de 1994 a julho de 1995, a variação do IPC-r; de agosto de 1995 a dezembro de 2000, a variação do INPC.

A partir de janeiro de 2001, a aplicação do IPCA-e determinada nas Resoluções CJF n.ºs 134/2010 e 267/2013 volta a garantir a atualização monetária dos valores discutidos, ao menos até 30 de junho de 2009, quando então entra em vigor nova legislação o que impõe renovada reflexão sobre o tema.

Quanto aos juros de mora, são devidos a partir do momento em que os valores deveriam ter sido pagos, aplicados os juros de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87.

A partir de 27 de agosto de 2001 incidem juros moratórios de 0,5% ao mês em razão do advento de legislação específica sobre o tema, já que na mencionada data restou publicada a Medida Provisória nº 2.180-35/2001, a qual introduziu o artigo 1º-F na Lei nº 9.494/97. Porém, a partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, modifica novamente a redação do dispositivo acima mencionado.

Não obstante a Lei nº 11.960/2009 seja fruto da conversão da Medida Provisória nº 457, de 10 de fevereiro de 2009, esta última MPV nada dispôs sobre a modificação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, que somente veio a receber a nova redação com a publicação da Lei nº 11.960, em 30 de junho de 2009. A partir da edição da Lei nº 11.960/2009, a correção monetária e os juros moratórios aplicáveis às condenações impostas à Fazenda Pública deveriam ser fixados de acordo com os índices da cademeta de poupança.

Por sua vez, a Lei nº 8.177/91 e legislação posterior assim dispõem:

"Art. 12. Em cada período de rendimento, os depósitos de poupança serão remunerados:

I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive; (redação original).

II - como adicional, por juros de meio por cento ao mês. (redação original)

II - como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Medida Provisória nº 567/2012).

a) cinco décimos por cento ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a oito inteiros e cinco décimos por cento; ou (incluído pela Medida Provisória nº 567/2012).

b) setenta por cento da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (incluído pela Medida Provisória nº 567/2012)

II - como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012)

a) 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a 8,5% (oito inteiros e cinco décimos por cento); ou (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012).

b) 70% (setenta por cento) da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012)."

Percebe-se que a poupança sempre teve duas frentes de remuneração: a) a remuneração básica, equivalente à correção monetária dos depósitos e que sempre foi feita, pela letra da lei, levando-se em conta a TR e b) a remuneração denominada adicional, correspondente aos juros incidentes sobre os depósitos, os quais num primeiro momento eram computados à razão de meio por cento ao mês e depois, a partir da edição da Medida Provisória nº 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, restam calculados conforme variação da Taxa SELIC.

Em síntese, de se verificar que serão computados a título de juros moratórios a) a partir de 30 de junho de 2009, os juros da cademeta de poupança de 0,5% ao mês, em decorrência da edição da Lei nº 11.960/2009 e b) a partir de 4 de maio de 2012, com o início de vigência da Medida Provisória 567, de 3 de maio de 2012, posteriormente convertida na Lei nº 12.703/2012, os juros serão de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa Selic ao ano, nos demais casos.

No entanto, há de se recordar que a aplicação da TR como fator de correção monetária a partir de 30 de junho de 2009 (por força da leitura conjunta do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 - com a redação atribuída pela Lei nº 11.960/2009 - e do artigo 12, inciso I da Lei nº 8.177/91) enfrenta problema de tormentosa solução, já que orbita atualmente no Judiciário Nacional viva discussão sobre se a declaração de inconstitucionalidade proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento das ADIns 4357 e 4425 alcançaria a) condenações outras impostas à Fazenda Pública, diversas daquelas ultimadas em seara tributária, e b) critérios fixados em momento anterior à expedição de precatórios.

Sobreleva mencionar que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento em sede de apreciação do REsp 1.270.439, julgado na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no sentido de que:

"Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, e a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da cademeta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à cademeta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas" e "No caso concreto, como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária - o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 -, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à cademeta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período" (REsp 1.270.439, julgado em 26/6/2013).

Resalte-se que o Superior Tribunal de Justiça ao concluir o julgamento do RE 870.947 com Repercussão Geral reconhecida pelo Plenário do STF, em sessão de 20 de setembro de 2017, definiu os parâmetros da correção monetária e juros de mora a serem aplicados nas condenações em face da Fazenda Pública. De acordo com o julgador, em voto do Relator Min. LUIZ FUX, em relação à correção monetária entendeu pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda, e em seu lugar foi adotado como índice de correção monetária o IPCA-E, considerado mais adequado para representar a variação do poder aquisitivo.

No tocante aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação, apenas para os débitos não tributários, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-á os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Não obstante tais constatações, de se reportar novamente do entendimento acima fundamentado no sentido de aplicação de índice que possa refletir efetivamente a inflação ocorrida no período em relação ao qual se quer ver atualizado determinado valor.

Nessa linha, tenho que a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito a partir de 30 de junho de 2009, data na qual entrou em vigência a citada Lei nº 11.960/2009, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

Diante da motivação lançada, restam os consectários delineados da seguinte forma: - a correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções CJF nºs 134/2010 e 267/2013, até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-e determinado naquelas normas, no entanto por força do entendimento acima fundamentado; - os juros moratórios serão contabilizados: a) no importe de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87; b) a partir de 27 de agosto de 2001 até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e d) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.

Como se nota, as razões de insurgência manejadas pelas embargantes não trazem elementos aptos para reformar a decisão impugnada.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pelas partes embargantes, o julgador atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente do presente recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.

Diante do exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração do autor e da União.

É como voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
4. Denota-se, assim, o objetivo infringente que a embargante dar ao recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração do autor e da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010599-28.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: ELIANE DE FRAIA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: DALSON DO AMARAL FILHO - SP151524-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010599-28.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ELIANE DE FRAIA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: DALSON DO AMARAL FILHO - SP151524-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **UNIÃO FEDERAL** contra o acórdão de Num. 124223105, assim ementado:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. ART. 5º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 3.373/1958. REQUISITOS PRESENTES. FILHA MAIOR, SOLTEIRA E NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO. OUTRA FONTE DE RENDA. IRRELEVÂNCIA JURÍDICA. ORIENTAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.

1. A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado. Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. Como o falecimento do instituidor da pensão deu-se em 05/05/1987, constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei nº 3.373/1958.
2. Não há nos autos notícia de que a autora seja ocupante de cargo público permanente, tampouco de que tenha perdido a condição de solteira, fundamentando-se a pretensão administrativa de cancelamento do benefício apenas no "recebimento de renda advinda de vínculo empregatício".
3. A lei não confere ao Tribunal de Contas da União, órgão de controle externo e auxiliar do Poder Legislativo, poderes para a fixação de teses que vinculem o Poder Judiciário e muito menos para a criação, modificação ou extinção de direitos subjetivos por meio de uma suposta interpretação dos dispositivos legais, tal como ocorre no caso em comento, no qual se pretendeu acrescentar ao texto da lei uma nova possibilidade de revogação da pensão por morte – a saber, o auferimento de renda por outras fontes.
4. Apelação e reexame necessário não providos".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à interpretação dos dispositivos legais em questão à luz de sua finalidade, o que, no entender da embargante, conduz à conclusão de que a dependência econômica é requisito necessário para a manutenção da pensão por morte discutida nos autos. Pretende, ainda, o questionamento da matéria (Num. 125516375).

Resposta pela parte embargada (Num. 132351309).

É o relatório.

APELADO: ELIANE DE FRAIA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: DALSON DO AMARAL FILHO - SP151524-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Do dispositivo legal transcrito é possível extrair que a filha do segurado maior de vinte e um anos perde a condição de beneficiária caso assuma cargo público permanente ou então deixe de ser solteira. Na hipótese dos autos não há notícia de que a impetrante tenha exercido qualquer cargo público permanente, algo que sequer foi cogitado nas sindicâncias conduzidas pela administração.

Diversamente, o que motivou o ajuizamento da presente demanda diz respeito ao "recebimento de renda advinda de vínculo empregatício" (Num. 44011436).

Nestas condições, **não restando comprovado o desatendimento das exigências contidas no parágrafo único do artigo 5º da Lei nº 3.373/58, diploma legal vigente à época do instituidor do benefício, não há que se falar na modificação da decisão que determinou a manutenção do pagamento dos proventos de pensão até decisão final.**

(...)

Ademais, muito embora seja da competência do Tribunal de Contas da União a sustação da execução de ato administrativo ilegal e aplicação de multa ao responsável, nos termos do art. 45, § 1º, I e III, é certo que isto não confere ao TCU, órgão de controle externo e auxiliar do Poder Legislativo, poderes para a fixação de teses que vinculem o Poder Judiciário e muito menos para a criação, modificação ou extinção de direitos subjetivos por meio de uma suposta interpretação dos dispositivos legais, tal como ocorre no caso em comento, no qual se pretendeu acrescentar ao texto da lei uma nova possibilidade de revogação da pensão por morte – a saber, o auferimento de renda por outras fontes.

Por tais razões, é de se ver que o TCU, ao negar à impetrante o recebimento de pensão por morte pautado em critério estipulado pelo próprio órgão, inovou em matéria cuja disciplina é exclusivamente legislativa, o que não lhe é dado fazer.

Assim tem decidido o Pretório Excelso quanto à matéria:

(...)

Naturalmente, **a manutenção da pensão por morte instituída em favor da impetrante com fundamento na Lei nº 3.373/58 importa em verdadeiro reconhecimento da recepção do diploma legal pela atual Constituição Federal. E não poderia ser diferente, já que a previsão constitucional de igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres não tem o condão de afastar o direito à percepção de pensão anteriormente instituída em favor da impetrante, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e do tempus regit actum.**

(...)" (destaquei)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que "a manutenção (pelo E. Supremo Tribunal Federal) da pensão por morte instituída em favor da impetrante com fundamento na Lei nº 3.373/58 importa em verdadeiro reconhecimento da recepção do diploma legal pela atual Constituição Federal. E não poderia ser diferente, já que a previsão constitucional de igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres não tem o condão de afastar o direito à percepção de pensão anteriormente instituída em favor da impetrante, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e do tempus regit actum".

Não há que se falar em omissão quanto à análise da garantia constitucional de isonomia entre homens e mulheres, portanto.

Pelas mesmas razões, não se pode dizer que houve omissão quanto à finalidade da norma discutida nos autos.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019099-23.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARIA VENNERANDA DE OLIVEIRA, SEVERINO BEZERRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO PAULA - SP158314
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO PAULA - SP158314
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: HELENA YUMY HASHIZUME - SP230827-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019099-23.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARIA VENNERANDA DE OLIVEIRA, SEVERINO BEZERRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO PAULA - SP158314
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO PAULA - SP158314
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: HELENA YUMY HASHIZUME - SP230827-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **MARIA VENNERANDA DE OLIVEIRA e SEVERINO BEZERRA DE OLIVEIRA** contra o acórdão de Num. 118269393 - pág. 67/76, cuja ementa transcrevo:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO. IMÓVEL VINCULADO AO SFH. IMPRESCRITIBILIDADE AQUISITIVA. POSSE PRECÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso concreto, pretende a parte autora a aquisição de propriedade de imóvel urbano por meio de usucapião, sustentando ter sobre ele a posse mansa, pacífica e ininterrupta, com animus domini, desde janeiro de 1999.
2. O imóvel em questão, financiado pela Caixa Econômica Federal, no âmbito do Sistema Nacional de Habitação, não detém natureza de bem particular, mas sim de bem público, que não pode ser adquirido por usucapião.
3. Ainda que assim não fosse, a prova documental constante dos autos é firme no sentido de que os autores ajuizaram ação em face da CEF visando a desconstituição da execução extrajudicial do imóvel levada a efeito pelo banco requerido, no que não lograram êxito, sendo certo que tal fato revela não terem os requerentes atendido ao requisito da posse mansa e pacífica do bem usucapiendo, já que a ré se opôs à pretensão por eles deduzida naqueles autos e, portanto, à própria posse por eles exercida. Ademais, vê-se que foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela em favor dos autores naqueles autos, como constou da sentença e não foi impugnada por quaisquer das partes, sendo certo que não se há de falar em inércia da CEF quanto à obtenção da posse direta do imóvel depois de sua execução extrajudicial, já que estava ela impedida de agir neste sentido pelo provimento judicial provisório.
4. Evidenciado nos autos que o imóvel usucapiendo está afeto ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, bem como o não atendimento, pela autora, dos requisitos necessários à prescrição aquisitiva, correta a sentença de improcedência do pedido, devendo ser mantida.
5. Honorários advocatícios devidos pela parte autora majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa, observados os benefícios da gratuidade da justiça.
6. Apelação não provida".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à inércia da CEF quanto ao imóvel usucapiendo, bem como quanto à caracterização de bem público do imóvel em questão, como o que não concorda alegando que a CEF é empresa de economia mista, e não pública. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 118269393 - pág. 77/84).

Resposta pela parte contrária (Num. 127343784).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019099-23.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARIA VENNERANDA DE OLIVEIRA, SEVERINO BEZERRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO PAULA - SP158314
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO PAULA - SP158314
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: HELENA YUMY HASHIZUME - SP230827-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

No caso dos autos, a autora afirma ter a posse do imóvel usucapiendo desde janeiro de 1999 e que, não obstante tenha sido adjudicado pela CEF em 31/12/1998, o banco réu limitou-se a promover a averbação da aquisição na matrícula do imóvel, sem praticar qualquer ato de proteção de sua propriedade.

A análise dos autos revela que os autores levaram ao Registro Instrumento particular com força de escritura pública referente à compra do imóvel em 28/07/1989, mesma data em que deram o bem em especial hipoteca em favor da CEF (fl. 21-verso). Ainda, vê-se que a requerida arrematou o bem em leilão realizado em 11/12/1998, tendo a carta de arrematação sido levada a registro em 14/07/1999 (fl. 22).

Ocorre que o imóvel em questão, financiado pela Caixa Econômica Federal, no âmbito do Sistema Nacional de Habitação, não detém a natureza de bem particular, mas sim de bem público, que não pode ser adquirido por usucapião.

Não obstante o imóvel não se enquadrar nas hipóteses relacionadas nos incisos do artigo 99 do Código Civil, esta E. Turma já firmou entendimento no sentido de que, se o bem estiver afetado à prestação de serviço público, este deverá ser tratado como bem público (Apelação Cível nº 0006856-42.2010.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3: 14/05/2019). A propósito, oportuna a transcrição do voto da lavra do Ilmo. Relator:

(...)

O C. STJ também já exarou entendimento no sentido de ser inadmissível a usucapião de imóvel financiado pela CEF e vinculado ao SFH, diante de sua natureza de bem público, por estar afetado à prestação de serviço público, sendo, pois, imprescritível, a saber:

(...)

Não subsistente, portanto, a pretensão dos Apelantes à usucapião urbana, haja vista a vedação legal contida no § 3º do artigo 183 da Constituição Federal.

Ainda que assim não fosse, de se ver que os autores ajuizaram a ação nº 0001772-65.2007.4.03.6100 em face da CEF visando a desconstituição da execução extrajudicial do imóvel levada a efeito pelo banco requerido, no que não lograram êxito, sendo certo que tal fato revela não terem os requerentes atendido ao requisito da posse mansa e pacífica do bem usucapiendo, já que a ré se opôs à pretensão por eles deduzida naqueles autos e, portanto, à própria posse por eles exercida.

Ademais, vê-se que foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela em favor dos autores naqueles autos, como constou da sentença e não foi impugnado por quaisquer das partes, sendo certo que não se há de falar em inércia da CEF quanto à obtenção da posse direta do imóvel depois de sua execução extrajudicial, já que estava ela impedida de agir neste sentido pelo provimento judicial provisório.

Por tais razões, correta a sentença de improcedência do pedido autoral, devendo ser mantida.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que o imóvel em questão não é suscetível de usucapião, por estar vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH e, portanto, ostentar a qualidade jurídica de bem público.

Muito embora tais razões sejam suficientes à manutenção do julgado, não menos exposto foi o julgado ao asseverar que não há que se falar em inércia da CEF quanto à obtenção da posse direta do imóvel depois de sua execução extrajudicial, já que estava ela impedida de agir neste sentido em razão de provimento judicial provisório obtido pelos requerentes.

Por fim, incorreta a argumentação de que a CEF não seria empresa pública, consoante previsão expressa do artigo 1º do Decreto-Lei nº 759/1969, que autorizou a sua constituição "sob a forma de empresa pública".

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infrigente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infrigente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010450-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: ADAILDA CONCEICAO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010450-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: ADAILDA CONCEICAO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL contra o acórdão de Num. 73671653, cuja ementa transcrevo:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA DE AÇÃO COLETIVA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. FIXAÇÃO DOS CRITÉRIOS BÁSICOS ESSENCIAIS PARA A EXECUÇÃO. FIXAÇÃO DO ROL DE LEGITIMADOS PARA A EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO IMEDIATAMENTE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Embora o trânsito em julgado da ação coletiva nº 2006.34.00.006627-7 tenha ocorrido em 24.02.2010, conforme documento Num. 56365204 – Pág. 170/177, em 27.11.2013 a agravante e a ASDNER – Associação dos Servidores Federais em Transportes apresentaram pedido conjunto de liquidação consensual da execução de obrigação de pagar definindo os titulares da legitimidade ativa para execução individual do julgado, os excluídos do título, obrigação de reposição ao erário de valores recebidos em duplicidade, bem como critérios relativos ao marco inicial e final, valor a ser apurado em favor de cada servidor, parcelas a serem consideradas, base de cálculo, correção monetária e juros, dentre outras questões afetas à execução do julgado. Definiu-se, também, a apresentação de lista consolidada dos filiados que fazem jus à equiparação salarial reconhecida pelo título exequendo e o cronograma de execução dos cálculos (Num. 27565780 – Pág. 117/124).
2. Embora o trânsito em julgado da sentença proferida em ação coletiva tenha ocorrido em 24.02.2010, não era possível que a agravada desse início à execução do julgado, vez que não haviam sido fixados critérios básicos e essenciais para o início da execução individual do título judicial, sequer os legitimados a executar o título.
3. Se não era possível exigir da agravada a imediata execução do título seguidamente ao trânsito em julgado, descabido é o raciocínio que toma como termo inicial do prazo prescricional o trânsito em julgado da sentença de procedência.
4. Agravo de instrumento não provido".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à ausência de hipótese de interrupção ou suspensão, razão pela qual entende ter havido omissão quanto à apreciação do art. 1º do Decreto 20.910/32. Pretende, ainda, o requestionamento da matéria (Num. 83512641).

Resposta pela parte contrária (Num. 89962363).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010450-28.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ADAILDA CONCEICAO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Verifico que embora o trânsito em julgado da ação coletiva nº 2006.34.00.006627-7 tenha ocorrido em 24.02.2010, conforme documento Num. 56365204 – Pág. 170/177, em 27.11.2013 a agravante e a ASDNER – Associação dos Servidores Federais em Transportes apresentaram pedido conjunto de liquidação consensual da execução de obrigação de pagar definindo os titulares da legitimidade ativa para execução individual do julgado, os excluídos do título, obrigação de reposição ao erário de valores recebidos em duplicidade, bem como critérios relativos ao marco inicial e final, valor a ser apurado em favor de cada servidor, parcelas a serem consideradas, base de cálculo, correção monetária e juros, dentre outras questões afetas à execução do julgado.

Definiu-se, também, a apresentação de lista consolidada dos filiados que fazem jus à equiparação salarial reconhecida pelo título exequendo e o cronograma de execução dos cálculos (Num. 27565780 – Pág. 117/124).

Percebe-se, assim, que embora o trânsito em julgado da sentença proferida em ação coletiva tenha ocorrido em 24.02.2010, não era possível que a agravada desse início à execução do julgado, vez que não haviam sido fixados critérios básicos e essenciais para o início da execução individual do título judicial.

Mais que isso, sequer haviam sido definidos os legitimados a executar o título.

Sendo assim, se não era possível exigir da agravada a imediata execução do título seguidamente ao trânsito em julgado, descabido é o raciocínio que toma como termo inicial do prazo prescricional o trânsito em julgado da sentença de procedência.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos da fundamentação supra.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que, quando do trânsito em julgado da sentença proferida em ação coletiva, não era possível à agravada dar início à execução do julgado, uma vez que "não haviam sido fixados critérios básicos e essenciais para o início da execução individual do título judicial".

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023449-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ANDREA FURQUIM WERNECK MACHADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023449-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ANDREA FURQUIM WERNECK MACHADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

São embargos de declaração opostos por **ANDREA FURQUIM WERNECK MACHADO** e pela **UNIÃO FEDERAL** contra o acórdão de Num. 124223385, cuja ementa transcrevo:

"DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUDITOR DA RECEITA FEDERAL. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA AO PAGAMENTO DE VALORES. JUROS DE MORA QUE INCIDEM SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO, ANTES DO DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO AO PSS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Os juros de mora ostentam natureza indenizatória e, portanto, não integram a base de cálculo da contribuição do plano de seguridade do servidor público (PSS). Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973.
2. Os juros de mora são devidos em face de o pagamento não haver sido efetuado à época própria, tendo natureza indenizatória, a fim de reparar o dano, devendo recair sobre o principal corrigido. Ainda, não existe previsão legal no sentido de se realizar, em primeiro lugar, o abatimento da contribuição previdenciária, para, só após, proceder-se à incidência dos juros sobre o numerário remanescente (montante principal do débito). Precedentes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.
3. O fato de a parcela relativa à contribuição previdenciária ao PSS não chegar às mãos do servidor público porque a União efetua o desconto antes disso não autoriza concluir que tal quantia não integre o valor da condenação (que é a base de cálculo dos juros de mora), como pretende a Fazenda Pública.
4. De rigor a reforma da decisão agravada para se determinar a incidência de juros de mora sobre o valor atualizado da condenação, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS, deixando-se expressamente consignado que os juros de mora não integrarão o cálculo desta parcela.
5. Agravo de instrumento provido".

A parte agravante aponta a existência de contradição no dispositivo do voto, eis que todas as suas teses foram acolhidas e, no entanto, ali constou que se estava a dar parcial provimento ao seu recurso (Num. 125520336).

A União indica omissão e/ou contradição porque, no seu entender, se mantido o julgado, a parte pagaria juros de mora sobre uma verba destinada a ela própria (Contribuição ao Plano de Seguridade Social - PSS), causando enriquecimento indevido à agravante. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 126655496).

Resposta por ambas as partes (Num. 127953071 e Num. 129162871).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023449-13.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ANDREA FURQUIM WERNECK MACHADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Inicialmente, cumpre consignar que os juros de mora ostentam natureza indenizatória e, portanto, não integram a base de cálculo da contribuição do plano de seguridade do servidor público (PSS).

(...)

Não se há de falar, portanto, em incidência da contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público (PSS) sobre o valor a ser pago aos autores a título de juros de mora, nada havendo que se reparar na decisão agravada neste ponto.

(...)

No caso concreto, no entanto, o que se discute é o momento em que a parcela atinente à contribuição ao PSS será descontada dos valores a serem pagos pela União em favor do servidor exequente – se durante a elaboração dos cálculos, como defende a União e deferiu o Juízo de Origem, ou se apenas quando do efetivo pagamento, como pretende o agravante.

Na prática – e aqui reside o interesse jurídico das partes –, o que se está a discutir é sobre quais valores incidirão os juros de mora; quanto a isto, defendem os agravantes que incida sobre todo o valor indenizatório, enquanto sustenta a União que se deve, primeiramente, descontar a contribuição em questão para só depois fazer incidir os juros moratórios.

Bem delimitada a controvérsia, cumpre enfrentá-la, o que faço para o fim de acolher o presente recurso.

Isso porque os juros de mora são devidos em face de o pagamento não haver sido efetuado à época própria, tendo natureza indenizatória, a fim de reparar o dano, devendo recair sobre o principal corrigido. Ainda, não existe previsão legal no sentido de se realizar, em primeiro lugar, o abatimento da contribuição previdenciária, para, só após, proceder-se à incidência dos juros sobre o numerário remanescente (montante principal do débito).

E o fato de a parcela relativa à contribuição previdenciária ao PSS não chegar às mãos do servidor público porque a União efetua o desconto antes disso não autoriza concluir que tal quantia não integre o valor da condenação (que é a base de cálculo dos juros de mora), como pretende a Fazenda Pública.

Assim vem decidindo o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região quanto à matéria:

(...)

De rigor, portanto, a reforma da decisão agravada para se determinar a incidência de juros de mora sobre o valor atualizado da condenação, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS, deixando-se expressamente consignado que os juros de mora não integrarão o cálculo desta parcela.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a incidência de juros de mora sobre o valor atualizado da condenação, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que deve incidir juros de mora sobre o valor atualizado da condenação, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS.

E não poderia ser diferente, já que o valor condenatório compreende a contribuição previdenciária ao PSS; neste ponto, não menos expresso foi o julgado ao asseverar que o fato de esta parcela não chegar às mãos da agravante não altera o fato de integrar o valor condenatório e, portanto, a base de cálculo para os juros de mora.

Registre-se que a retenção dos valores de contribuição na fonte é mera forma de pagamento do tributo, de sorte que é juridicamente incorreto o argumento da União de que incidir juros de mora sobre tal quantia importaria em enriquecimento indevido do contribuinte.

Em outras palavras, a quantia em dinheiro que será destinada ao pagamento da Contribuição ao Plano de Seguridade Social - PSS é de propriedade da agravante, por integrar a sua remuneração, e só não chegará às suas mãos porque a forma de recolhimento do tributo é por meio de retenção na fonte; daí porque ela integra o valor condenatório para todos os fins, inclusive de juros de mora.

A tese da União só seria válida se a agravante nunca tivesse tido a propriedade de tal importância, o que não corresponde à realidade.

Por fim, consigno que assiste razão à parte agravante, uma vez que seu pedido recursal foi no sentido de se "reformular relativamente este ponto na r. decisão agravada, a fim de que seja determinada a incidência de juros moratórios sobre o valor total atualizado, e somente após, no momento do pagamento, seja feita a retenção da Contribuição ao Plano de Seguridade Social (PSS)", tese que foi integralmente acolhida no acórdão embargado, de sorte que houve erro material ao constar do dispositivo do voto a menção ao "parcial provimento" do recurso, quando, em verdade, houve provimento integral da impugnação.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela sustentada pela União, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração opostos pela União e **acolho** os embargos de declaração opostos pela agravante para fazer constar que houve integral provimento do agravo de instrumento por ela interposto.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO REJEITADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AGRAVANTE ACOLHIDOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja evadido o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrinida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Assiste razão à parte agravante, uma vez que seu pedido recursal foi no sentido de se "reformular relativamente este ponto na r. decisão agravada, a fim de que seja determinada a incidência de juros moratórios sobre o valor total atualizado, e somente após, no momento do pagamento, seja feita a retenção da Contribuição ao Plano de Seguridade Social (PSS)", tese que foi integralmente acolhida no acórdão embargado, de sorte que houve erro material ao constar do dispositivo do voto a menção ao "parcial provimento" do recurso, quando, em verdade, houve provimento integral da impugnação.
5. Embargos de declaração opostos pela União rejeitados.
6. Embargos de declaração opostos pela agravante acolhidos para fazer constar que houve integral provimento do agravo de instrumento por ela interposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração opostos pela União e acolheu os embargos de declaração opostos pela agravante para fazer constar que houve integral provimento do agravo de instrumento por ela interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001410-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUIHY
AGRAVANTE: LUIZ SALVINO DA SILVA, JOAO SALVINO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO LAFERTE RAGAZZO - SP256591-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO LAFERTE RAGAZZO - SP256591-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001410-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: LUIZ SALVINO DA SILVA, JOAO SALVINO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO LAFERTE RAGAZZO - SP256591-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO LAFERTE RAGAZZO - SP256591-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra acórdão em que negado provimento ao agravo de instrumento, assim ementado (ID 40997235):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

1. A inclusão de sócios no polo passivo de execuções fiscais propostas com o objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

2. A mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarrar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. Precedentes.

3. A tentativa de citação da executada ocorreu por via postal no endereço declinado na peça inaugural do feito executivo – Rua José Nigro 714, tendo retornado o aviso de recebimento com a informação de que a executada havia se mudado. Em seguida, consta a informação de que o Sr. oficial de justiça compareceu em endereço diverso – Rua José Nigro 600 – daquele inicialmente diligenciado onde teria citado a empresa executada na pessoa de seu representante João Salvino da Silva. A única certidão lavrada pelo Sr. oficial de justiça nos autos atesta seu comparecimento tão somente no endereço do administrador da empresa.

4. O que se extrai das referidas certidões é que o Sr. oficial de justiça não compareceu no endereço da empresa informado na inicial, mas no endereço do sócio, baseando sua informação de que a empresa não se encontra “estabelecida no local declinado no mandado” tão somente pelo retorno do Aviso de Recebimento com a informação “mudou-se”.

5. Nestas condições, não restou devidamente caracterizada a dissolução irregular da empresa executada, não é possível autorizar o redirecionamento do feito executivo à figura dos sócios, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 435 do C. STJ.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Sustenta a embargante, em síntese, que (ID 47646958): a) "a empresa não foi localizada em seu endereço oficial e também não foram localizados bens, demonstrando fortes indícios de dissolução irregular"; b) "o acórdão é omissivo em relação ao fato de que o agravante limitou-se a alegar ausência de prova da dissolução irregular, porém, não carrega aos autos qualquer prova de atividade atual da empresa, de onde ela estaria localizada e/ou onde estão localizados seus bens"; c) "mera alegação de que não haveria prova da dissolução é insuficiente para elidir a presunção de dissolução irregular diante da não localização da empresa em seu endereço oficial". Pretende também o prequestionamento da matéria.

Contrarrazões de Luiz Salvino da Silva e Outros (ID 70685552).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001410-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: LUIZ SALVINO DA SILVA, JOAO SALVINO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO LAFERTE RAGAZZO - SP256591-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Resalte-se que entendimento contrário ao interesse da parte e omissão ou erro no julgado são conceitos que não se confundem.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031290-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CEEP-CENTRO DE ATENDIMENTO E EDUCACAO ESPECIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE AMADO DE AGUIAR FILHO - SP199410, JOEL DE LELIS NOGUEIRA - SP133179

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031290-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CEEP-CENTRO DE ATENDIMENTO E EDUCACAO ESPECIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE AMADO DE AGUIAR FILHO - SP199410, JOEL DE LELIS NOGUEIRA - SP133179

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **UNIÃO FEDERAL** contra o acórdão de Num. 64261662, cuja ementa transcrevo:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS OU POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INSTITUIÇÃO FILANTRÓPICA. PROVA DE ATIVIDADE SEM FINS LUCRATIVOS. REGULARIDADE DA ESCRITURAÇÃO FISCAL. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. SÚMULA 612 DO C. STJ. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECONHECIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AGRAVO PROVIDO.

1. A discussão instalada nos autos não diz respeito ao preenchimento pelo agravante dos requisitos necessários ao gozo de imunidade tributária, vez que tal discussão já constitui objeto de ação anteriormente ajuizada (processo nº 0006331-22.2012.8.26.0634). Naquele feito foi interposto recurso de apelação pela União, tendo sido determinado o sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos contra acórdão do C. STF que deu provimento ao recurso do INSS para assentar a constitucionalidade da redação original do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, em respeito ao princípio da segurança jurídica.
2. Discute-se neste recurso o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e emissão de certidão de regularidade fiscal. Mencionados temas são disciplinados pelo Código Tributário Nacional em seus artigos 151 e 206.
3. Não se mostram presentes os requisitos determinam a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tampouco a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa de que trata o artigo 206 do CTN.
4. Não constato caracterizada quaisquer das hipóteses previstas nos incisos I a VI do artigo 151 do CTN.
5. A única constrição de bens da agravante ocorreu como bloqueio de ativos financeiros pelo Bacenjud; contudo, em valores inferiores (R\$ 1.238,09 e R\$ 133,61) ao valor do débito perseguido (R\$ 24.108,10), conforme documento Num. 10547680 – Pág. 5.5.
6. Não há documento que comprove indicação de bem, tampouco aceite pela agravada e, ainda, formalização da penhora a comprovar a garantia integral do débito, de sorte que não restando caracterizada outra causa suspensiva prevista pelo artigo 151 do CTN, não há que se falar na suspensão da exigibilidade do crédito tributário.
7. Carece de amparo o pedido da certidão prevista pelo artigo 206 do CTN, à mingua de comprovação de penhora de bens suficientes à garantia do crédito tributário e da comprovação de causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário.
8. Nos termos do artigo 111, I do CTN a legislação tributária que disponha sobre a suspensão e extinção do crédito tributário deve ser interpretada literalmente. Ausente a comprovação de qualquer causa suspensiva prevista no artigo 151 do CTN, não há que se falar no acolhimento do pedido.
9. Dado o desfecho da Apelação nº 0025825-72.2015.4.03.9999, entendo configurada situação fático jurídica que permite a concessão da tutela pretendida no presente recurso, para reformar a decisão agrava e, via de consequência, suspender a exigibilidade do crédito tributário e determinar a emissão de certidão de regularidade fiscal, nos termos em que demandado pelo agravante. Súmula nº 612 do C. STJ.
10. Agravo de instrumento provido".

A parte embargante aponta a existência de contradição entre a fundamentação e o dispositivo do voto, por entender que a primeira apontava para a impossibilidade de deferimento do pleito da parte agravante, enquanto a decisão foi tomada em sentido contrário (Num. 68213607).

Resposta pela parte contrária (Num. 90281028).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031290-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CEEP- CENTRO DE ATENDIMENTO E EDUCACAO ESPECIAL
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE AMADO DE AGUIAR FILHO - SP199410, JOEL DE LELIS NOGUEIRA - SP133179
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Contudo, dado o desfecho da apelação nº 0025825-72.2015.4.03.9999, entendo configurada situação fático jurídica que permite a concessão da tutela pretendida no presente recurso, para reformar a decisão agravada e, via de consequência, suspender a exigibilidade do crédito tributário e determinar a emissão de certidão de regularidade fiscal, nos termos em que demandado pelo agravante.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos da fundamentação supra.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que, "dado o desfecho da apelação nº 0025825-72.2015.4.03.9999, entendo configurada situação fático jurídica que permite a concessão da tutela pretendida no presente recurso, para reformar a decisão agravada e, via de consequência, suspender a exigibilidade do crédito tributário e determinar a emissão de certidão de regularidade fiscal, nos termos em que demandado pelo agravante".

E o que se decidiu naquele feito? Que a agravante atendeu aos requisitos para a obtenção do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, em sentença mantida por esta Corte, com trânsito em julgado (Num. 90281031).

Daí porque não há que se falar na aventada contradição, já que, embora tenha constado da fundamentação do voto que não estariam presentes, no caso concreto, os requisitos previstos no artigo 151 do Código Tributário Nacional, a agravante teve reconhecido o seu direito à obtenção do CEBAS, nos termos do artigo 14 do CTN - e, por conseguinte, teve declarado o seu direito à imunidade tributária na forma do art. 150, inciso VI, alínea "c" da Constituição Federal, norma reproduzida no art. 9º, inciso IV, alínea "c" do CTN -, sendo este o fundamento que levou à decisão de provimento do agravo de instrumento.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infingente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004220-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: KASPER & CIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAX LAZARO TRINDADE NANTES - MS6386-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004220-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: KASPER & CIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAX LAZARO TRINDADE NANTES - MS6386-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por UNIAO FEDERAL em face de acórdão negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESBLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. HOMOLOGAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. LEI 9.129/95. BACEJUD. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO PARCIALMENTE.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por KASPER & CIA LTDA. contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu os pedidos de desbloqueio de ativos financeiros e homologação do laudo pericial extrajudicial apresentado pela agravante.
2. Alega a agravante que a agravada não cumpriu a decisão proferida nos embargos à execução que determinou a realização da compensação com os limites previstos na Lei nº 9.129/95. Argumenta que a execução está garantida por penhora de bem imóvel, havendo pedido da agravada para reavaliação do bem, inexistindo fundamento para bloqueio de ativos financeiros.
3. Todavia, mostra-se evidente ser descabido o acolhimento da pretensão da agravante – reconhecimento da extinção do crédito tributário pela compensação – em decisão que concede efeito suspensivo a recurso de agravo de instrumento, vez que tal discussão reclama a formação do contraditório. Com efeito, não sendo plausível que se reconheça causa extintiva do crédito tributário – compensação – nesta fase recursal, sem que se oportunize à agravada, titular do crédito perseguido, eventual manifestação.
4. Como se percebe, o juízo de origem sequer determinou a reavaliação do bem penhorado para que se constatasse, se o caso, eventual insuficiência da garantia. Inexiste, tampouco, determinação para reforço da penhora.
5. Ainda que assim não fosse, tampouco há notícia de que a agravante tenha sido intimada a apresentar outros bens em complementação à garantia formalizada nos autos a justificar a constrição de ativos.
6. Quanto ao tema, consigno o entendimento de que a determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema BacenJud consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito. Nestas condições, antes que se esgotem tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de titularidade do executado.
7. Agravo de Instrumento provido parcialmente.

Alega a embargante que a decisão recorrida padece de omissão, uma vez que não levou em conta o interesse do credor na execução da dívida, e em que pese a existência de penhora no caso em tela sobre imóvel, a constrição de ativos financeiros por meio de BACENJUD deve prevalecer, por ser esta a medida que o nosso sistema jurídico impõe.

Com contramínuta (ID 90102750).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004220-67.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: KASPER & CIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAX LAZARO TRINDADE NANTES - MS6386-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

Examinando os autos, verifico que em 24.10.2000 a agravante ofereceu bem imóvel como garantia do crédito tributário (Num. 33661202 – Pág. 1/2), o que foi aceito pela agravada (Num. 33661202 – Pág. 12), tendo sido lavrado auto de penhora, avaliação e depósito (Num. 33661202 – Pág. 30), constando como R\$ 480.000,00 o valor do bem penhorado.

Com o trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos à execução, a agravada requereu a reavaliação do bem penhorado (Num. 33661205 – Pág. 1) e, posteriormente, o bloqueio de ativos financeiros de propriedade da agravante (Num. 33661210 – Pág. 1), o que foi deferido pelo juízo de origem (Num. 33661211 – Pág. 1/2).

Como se percebe, o juízo de origem sequer determinou a reavaliação do bem penhorado para que se constatasse, se o caso, eventual insuficiência da garantia. Inexiste, tampouco, determinação para reforço da penhora.

Ainda que assim não fosse, tampouco há notícia de que a agravante tenha sido intimada a apresentar outros bens em complementação à garantia formalizada nos autos a justificar a constrição de ativos.

Quanto ao tema, consigno o entendimento de que a determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema BacenJud consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito. Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de titularidade do executado.

No caso dos autos, a manutenção do bloqueio de valores de propriedade da agravante se mostra descabido diante da existência de penhora válida sobre imóvel, conforme se confere no documento Num. 33661202 – Pág. 30.”

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017479-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: REALFLEX PRODUTOS DE BORRACHALTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017479-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: REALFLEX PRODUTOS DE BORRACHALTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A

Trata-se de embargos de declaração opostos por REAL FLEX PRODUTOS DE BORRACHA LTDA em face de acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 393 DO STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou parcialmente a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.
2. Defende o cabimento da exceção de pré-executividade para discutir a inconstitucionalidade da majoração das verbas indevidas na base de cálculo da contribuição previdenciária. Discorre sobre a base de cálculo da contribuição previdenciária, previsão constitucional e legal e argumenta que os valores pagos a título de terço de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-educação, salário maternidade e férias gozadas não devem compor a base de cálculo em debate por possuírem natureza indenizatória. Defende a inconstitucionalidade da inclusão dos valores exigidos com fundamento no Decreto-Lei nº 1.025/69 no montante exigido pela agravada.
3. O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública. A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."
4. Debruçando-me sobre o caso trazido à análise, constato, inicialmente, não ser possível extrair das Certidões de Dívida Ativa que instruíram a execução fiscal de origem que os débitos relativos à contribuição previdenciária perseguidos pela agravada dizem respeito à sua incidência sobre verbas de natureza indenizatória, notadamente aquelas sobre as quais a agravante busca instalar a discussão (quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-acidente ou doença, aviso prévio indenizado, férias usufruídas, terço constitucional de férias, salário maternidade, e auxílio-educação).
5. Sendo assim, qualquer discussão acerca da natureza das referidas verbas na delgada via da exceção de pré-executividade se mostra inoportuna, à míngua da comprovação de que o crédito tributário – ou parte dele – teve origem com a incidência da contribuição sobre verbas de caráter indenizatório. Anoto, em complemento, que há determinadas verbas cuja averiguação da respectiva natureza deriva da análise da habitualidade ou não de seu pagamento. Neste caso, a formação do contraditório e a instrução probatória são inegavelmente essenciais ao correto deslinde do feito, o que não se mostra cabível na via processual eleita pela agravante.
6. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

Alega a embargante a existência de omissão uma vez que o mérito da exceção de matéria de ordem pública, o presente caso enquadra-se na previsão contida na Súmula 393 do STJ, podendo ser conhecido de ofício, já que não demanda de dilação probatória, mas apenas de observância da jurisprudência consolidada.

Com contraminuta (ID 125864115).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017479-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: REAL FLEX PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Nestas condições – e justamente por poder veicular apenas matérias de ordem pública cognoscível de plano – a exceção de pré-executividade pode ser apresentada em qualquer tempo ou grau de jurisdição. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – CABIMENTO – REQUISITOS – DISCUSSÃO DE QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – CONHECIMENTO EM QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO – ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E PROVIDOS. (...) 2. Mérito. A orientação assente da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em qualquer tempo e grau de jurisdição, quando a matéria nela invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 3. Embargos de Divergência conhecidos e providos." (negritei)

(STJ, Segunda Turma, REsp 905416/PR, Relator Ministro Marco Buzzi, DJe 20/11/2013)

Sendo assim, versando sobre matérias de ordem pública e que independam de dilação probatória, afigura-se possível a apresentação de exceção de pré-executividade.

Examinando os autos, observo que a agravante apresentou exceção de pré-executividade no feito de origem (Num. 77509331 – Pág. 1/17) alegando, em síntese, a nulidade das certidões de dívida ativa que instruíram a execução de origem e a ausência de certeza, liquidez e certeza do título executivo em razão da inclusão de valores de natureza não salarial na base de cálculo da contribuição previdenciária.

Debruçando-me sobre o caso trazido à análise, constato, inicialmente, não ser possível extrair das Certidões de Dívida Ativa que instruíram a execução fiscal de origem (Num. 77509329 – Pág. 6/18) que os débitos relativos à contribuição previdenciária perseguidos pela agravada dizem respeito à sua incidência sobre verbas de natureza indenizatória, notadamente aquelas sobre as quais a agravante busca instalar a discussão.

Sendo assim, qualquer discussão acerca da natureza das referidas verbas na delgada via da exceção de pré-executividade se mostra inoportuna, à míngua da comprovação de que o crédito tributário – ou parte dele – teve origem com a incidência da contribuição sobre verbas de caráter indenizatório. Anoto, em complemento, que há determinadas verbas cuja averiguação da respectiva natureza deriva da análise da habitualidade ou não de seu pagamento. Neste caso, a formação do contraditório e a instrução probatória são inegavelmente essenciais ao correto deslinde do feito, o que não se mostra cabível na via processual eleita pela agravante.

Mutatis mutandis, transcrevo:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. VIGÊNCIA DO CPC/1973. TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. (...) 3. A exceção de pré-executividade, embora não prevista em lei, tem sido admitida em nosso ordenamento jurídico, nos casos em que o juiz possa, de ofício, conhecer da matéria aventada, diante de prova inequívoca do alegado, e desde que isso não implique dilação probatória. 4. A matéria relacionada à declaração do judiciário quanto à natureza das verbas sobre as quais incidem contribuição previdenciária, bem como da análise de que os valores cobrados na execução fiscal originária incidem sobre as verbas indenizatórias, exige a análise de provas. 5. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental. 6. Agravo regimental a que se dá provimento. 7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.” (negritei)

(TRF 1ª Região, Oitava Turma, AGA 00088701520134010000, Relatora Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, e-DJF1 26/08/2016).”

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015869-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A

AGRAVADO: FLORIO JOSE DE PELEGRIN, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A, CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015869-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: FLORI JOSE DE PELEGRIN, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A, CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA (ID 100832319) contra acórdão assim ementado (ID 97959145):

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.

2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.

3. Não cabe ao juízo da execução "o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente", de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.

4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.

5. Agravo não provido.

O embargante pleiteia a supressão de omissões, de modo que seja habilitado o crédito referente à prestação de serviços contábeis, bem como o prequestionamento dos artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil.

A embargada apresentou resposta aos embargos de declaração (ID 122760560).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015869-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: FLORI JOSE DE PELEGRIN, UNIAO FEDERAL
Advogados do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A, CREUNEDE RAMOS PEREIRA - MS11745
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O embargante alega omissão no julgado ao argumento de que o crédito referente à prestação de serviços contábeis deve ser habilitado, bem como devem ser prequestionados os artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil (ID 100832319).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

"Observo que em reunião realizada em 04.04.2006 pela AMA – Associação Maracajuense de Agricultores foi aprovada a contratação de profissionais para a continuidade do andamento dos processos judiciais (Num. 15002944 – Pág. 1/5 do processo de origem). Por sua vez, o documento Num. 15002943 – Pág. 1/10 do processo de origem revela que em 22.09.2017 o agravante celebrou com os associados da AMA "Instrumento Particular de Contrato de Prestação de Serviços de Assessoria Técnico Contábil" cuja remuneração seria ad exitum no montante de 2,5% dos valores pertencentes aos contratantes. Há, ainda, previsão no referido instrumento de que o montante do crédito cedido "poderá ser pago em apartado mediante habilitação do presente contrato nos autos". Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte:

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654.

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.

§ 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.

Tenho que no caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade. Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional contábil e remuneração condicionada ao êxito da demanda. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores em remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do respectivo valor proporcionalmente de cada associado a título de contraprestação pelos serviços contábeis prestados pelo agravante. Todavia, o reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial. Como anotado pela decisão agravada, não cabe ao juízo da execução “o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente”, de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma. Registro, neste ponto, que o crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios. Para estes há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Este não é, contudo, o caso dos autos, não se tratando de habilitação de crédito relativo a honorários advocatícios, mas devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares. (...)” (ID 90115022)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013639-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUIHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: GIOVANI LUIGI PERACHIA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013639-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: GIOVANI LUIGI PERACHIA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA (ID 90615629) contra acórdão assim ementado (ID 90202065):

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

- 1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.*
- 2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.*
- 3. Não cabe ao juízo da execução "o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente", de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.*
- 4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.*
- 5. Agravo não provido.*

O embargante pleiteia a supressão de omissões, de modo que seja habilitado o crédito referente à prestação de serviços contábeis, bem como o prequestionamento dos artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil.

A embargada apresentou resposta aos embargos de declaração (ID 122781939).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013639-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: GIOVANI LUIGI PERACHIA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O embargante alega omissão no julgado ao argumento de que o crédito referente à prestação de serviços contábeis deve ser habilitado, bem como devem ser prequestionados os artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil (ID 90615629).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

"Observo que em reunião realizada em 04.04.2006 pela AMA – Associação Maracajuense de Agricultores foi aprovada a contratação de profissionais para a continuidade do andamento dos processos judiciais (Num. 14985259 – Pág. 1/5 do processo de origem). Por sua vez, o documento Num. 14985258 – Pág. 1/10 do processo de origem revela que em 22.09.2017 o agravante celebrou com os associados da AMA "Instrumento Particular de Contrato de Prestação de Serviços de Assessoria Técnico Contábil" cuja remuneração seria ad exitum no montante de 2,5% dos valores pertencentes aos contratantes. Há, ainda, previsão no referido instrumento de que o montante do crédito cedido "poderá ser pago em apartado mediante habilitação do presente contrato nos autos". Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte:

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654.

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.

§ 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.

Tenho que no caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade. Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional contábil e remuneração condicionada ao êxito da demanda. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores em remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do respectivo valor proporcionalmente de cada associado a título de contraprestação pelos serviços contábeis prestados pelo agravante. Todavia, o reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial. Como anotado pela decisão agravada, não cabe ao juízo da execução "o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente", de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma. Registro, neste ponto, que o crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios. Para estes há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Este não é, contudo, o caso dos autos, não se tratando de habilitação de crédito relativo a honorários advocatícios, mas devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares. (...) (ID 77871180)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009880-34.2003.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: RIVAIR BORGES NOGUEIRA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO NASCIMENTO DE ARAUJO - MS1164
APELADO: RIVAIR BORGES NOGUEIRA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RICARDO NASCIMENTO DE ARAUJO - MS1164
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009880-34.2003.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: RIVAIR BORGES NOGUEIRA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO NASCIMENTO DE ARAUJO - MS1164
APELADO: RIVAIR BORGES NOGUEIRA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RICARDO NASCIMENTO DE ARAUJO - MS1164
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face de acórdão que por unanimidade, negou provimento à apelação do autor e à apelação da União e remessa necessária.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do acórdão embargado:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. LICENCIAMENTO EX OFFICIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO NAS FORÇAS ARMADAS. COMPROVAÇÃO. PRECEDENTES. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS. REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDA. 1. Cinge-se a controvérsia sobre o reconhecimento da milidade do ato de licenciamento do autor e a reintegração para tratamento em condição de adido e a avaliação dos requisitos para a reforma. 2. A reforma ex officio será concedida ao militar que se enquadrar em uma das hipóteses consignadas no art. 106 da Lei nº 6.880/80, dentre as quais, nos termos do inciso II, a de que seja julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas. Por sua vez, o inciso III considera o direito à reforma mesmo ao militar julgado incapaz temporariamente, desde que esteja agregado ao Exército por mais de 2 (dois) anos. 3. Da leitura dos dispositivos legais de referência se infere que o art. 108 da Lei n. 6.880/80 descreve em que circunstâncias a incapacidade definitiva poderá sobrevir, com o destaque para os incisos IV e V que tratam da possibilidade de acometimento de doença, enfermidade ou moléstia, adquirida em tempo de paz, com ou sem relação de causa e efeito às condições inerentes ao serviço militar. 4. Como se nota, o militar, independentemente de ser ou não estável, se presentes os requisitos legais, caso seja considerado totalmente e definitivamente inválido para todo e qualquer trabalho, terá o direito à reforma ex officio, não havendo margem para discricionariedade da Administração Militar. É entendimento pacífico do STJ no sentido de que não há diferenciação entre militares temporários e efetivos quanto ao direito à reforma, uma vez que, não pode o militar julgado incapaz, ainda que parcialmente, ser licenciado somente sob este o critério, assim como, para fins de concessão ou não do benefício ora em apreço. Precedentes STJ. 5. Convém asseverar que o art. 111, inciso I, afirma que somente ao militar com estabilidade assegurada, ou seja, aquele que possui dez anos ou mais de efetivo serviço - independentemente de ter ingressado nas Forças Armadas como temporário ou efetivo - deverá ser assegurada a reforma, desde que cumpridos seus requisitos, sem necessidade de comprovação da relação de causa e efeito entre a moléstia, enfermidade ou doença e a prestação do serviço castrense. 6. Ainda, a partir da leitura do inciso II, ao militar temporário, somente será concedida a reforma, se for constatado que este é incapaz permanentemente para qualquer trabalho, caso em que será dispensada a comprovação do nexo causal. Vale dizer que o inciso II exige ao militar temporário em caso de incapacidade definitiva para o serviço militar - e não para todo e qualquer trabalho -, a existência da relação de causa e efeito, para fins de concessão à reforma. 7. Da conjugação dos artigos 108, IV e art. 111, II, acima citados, conduz-se à conclusão de que, para a reforma do militar temporário, em caso de incapacidade definitiva para as Forças Armadas, deverá demonstrar a existência de relação de causa e efeito entre a doença, moléstia ou enfermidade com as condições do labor militar. 8. Em suma, o militar temporário não terá direito à reforma se a incapacidade definitiva for somente para o serviço militar e não para todo e qualquer labor e não comprove que a doença, moléstia ou enfermidade tenha relação de causa e efeito com as condições inerentes à atividade castrense. 9. No entanto, a jurisprudência do C. STJ vem se consolidando no sentido de que o militar temporário nas hipóteses em que houver relação de causa e efeito entre o acidente/moléstia com as atividades militares faz jus à reforma, independentemente de seu tempo de serviço. Precedentes STJ. 10. No caso dos autos, através do exame da Folha de Alterações acostada às fls. 59/seg., se verifica que o autor foi incorporado às Forças Armadas em 07/03/1994 e foi licenciado em 10/01/2003 (fl. 81), no entanto, consta no mesmo documento que Inspeção de Saúde da JISG/CG concluiu pelo diagnóstico "CID 10 - M23.9 COMPATIVEL COM O SERVIÇO DO EXERCITO - Parecer: "APTO PARA O SERVIÇO DO EXERCITO (...)" 11. Em que pese o referido parecer em Inspeção de Saúde afirmar que o militar estava apto para as funções do Exército, se depreende do Atestado de Origem (fls. 160/seg.) que o autor sofreu trauma no joelho direito com dor, edema e limitação de movimento em razão de disputa de bola em uma partida de futebol no Treinamento Físico Militar, atesta também que não houve prática de transgressão disciplinar. 12. Informa o Parecer exarado no Atestado de Origem que "(...) Há relação de causa e efeito entre o acidente sofrido e as condições morbidas atuais expressa pelo seguinte diagnóstico: M23.9 (...) ", datado de 28/11/2000 (fl. 161). Dessa forma, localizam-se nos autos os documentos que comprovam que o autor após o acidente sofrido em serviço foi submetido a tratamento médico custeado pela União, no entanto, durante o tratamento, sem houvesse tido melhora do quadro, foi licenciado de ofício, ainda que a última Inspeção de Saúde realizada antes do seu licenciamento tenha certificado que se encontrava "Apto para o Serviço do Exército" (fl. 81). 13. Neste ponto, não obstante o Comando Militar ter alegado que disponibilizou todos os meios possíveis de tratamento para a cura da lesão, se destaca da análise do histórico do militar - Folha de Alterações -, que ele ingressou na carreira em março de 1994 e foi licenciado de ofício em março de 2003, ou seja, faltando apenas um ano para completar o tempo de estabilidade do militar, acima de 10 anos de serviço efetivo. 14. De igual modo, o Laudo Pericial (fls. 319/seg.) afirma que é "Claro e o nexo causal existente entre a doença atual e o acidente ocorrido com o autor, que lhe ocasionou lesão (...)" (fl. 322) e acrescenta que "Necessário esclarecer que, mesmo com as restrições aos esforços físicos, a aptidão ao serviço das forças armadas permanece. A questão fora apenas administrativa no sentido de não permitir ao autor completar os 10 (dez) anos de efetivo serviço, o que lhe daria estabilidade no serviço ativo do Exército. (...) (fl. 322.). Ainda afirma o Perito Judicial que "se não fora essa situação, e, supondo que o autor fosse militar de carreira, o seu estado de saúde em nada alteraria a sua permanência e progressão na carreira militar, pois se encontrava APTO PARA O SERVIÇO DO EXERCITO, apenas com recomendações (...)" (fls. 323). 15. Em relação à alegação do autor de que deveria permanecer na condição de adido para fins de aquisição de estabilidade, a atual jurisprudência do C. STJ firmou-se no sentido de que não basta o mero transcurso de tempo superior a dez anos previsto na alínea "a" do inciso IV do art. 50 da Lei 6.880/1980 a conferir a estabilidade, quando praça com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço, sendo necessário o exame de outros requisitos previstos em lei. (Precedentes STJ: AgInt no AgInt no REsp 1.579.655/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/02/2017; AgRg no AREsp 825.561/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 17/03/2016; e AgRg no AgRg no REsp. 1.470.779/RS, Rel. Mm. HERMAN BENJAMIN, DJe 4.12.2014.) 16. Verificada a incapacidade do militar para o serviço nas Forças Armadas, ainda que não considerado permanentemente inválido para todo e qualquer labor e à vida civil, houve o reconhecimento da Administração Militar da existência do liame causal entre a lesão sofrida pelo autor e a atividade castrense, a assegurar o direito do militar à reintegração e à reforma com fundamento nos artigos 106, II, 108, IV e 109 da Lei n. 6.880/80, de modo que no ponto, a sentença merece ser mantida. 17. A mera reintegração de militar temporário na condição de "adido", para tratamento médico, não configura hipótese de estabilidade nos quadros das Forças Armadas. 18. Apelação do autor não provida. Apelação da União e remessa necessária não providas."

Sustenta o embargante a ocorrência omissão, contradição e obscuridade no tocante a menção e à reforma contida no Acórdão, pois pode gerar dúvida no cumprimento da decisão. Pela leitura da íntegra do voto, parece tratar-se de mero erro material a ser corrigido, já que em momento algum foi reconhecida a incapacidade definitiva do autor para o serviço militar, requisito para a concessão da reforma.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

Assiste razão à embargante, de fato, o acórdão embargado incorreu em evidente erro material, eis que o julgador foi expresso ao declarar que verificada a incapacidade do militar para o serviço nas Forças Armadas, ainda que não considerado permanentemente inválido para todo e qualquer labor e à vida civil, houve o reconhecimento da Administração Militar da existência do liame causal entre a lesão sofrida pelo autor e a atividade castrense, o que asseguraria o direito do militar à reintegração com fundamento nos artigos 106, II, 108, IV e 109 da Lei n. 6.880/80.

Assim, foi adotado no acórdão o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de, caso o militar temporário tenha adquirido a moléstia durante a caserna, mesmo sem relação com o serviço militar, faz jus à reintegração como agregado para receber tratamento médico até sua cura ou estabilização da doença, com o objetivo de recuperar a capacidade laborativa civil. Restou esclarecido no *decisum* que a mera reintegração de militar temporário, para tratamento médico, não configura hipótese de estabilidade nos quadros das Forças Armadas, eis que, devem ser cumpridos outros requisitos e critérios.

O Magistrado sentenciante entendeu que existe incapacidade parcial e temporária decorrente do acidente em serviço, e que essa incapacidade que precisa ser tratada, determinando a reintegração para efeito de tratamento de saúde, disponibilizando os meios necessários para o tratamento, até total reabilitação, com garantia do soldo, de sorte a assegurar o sustento, durante o tratamento. Consignou, ainda que tal período não será computado como tempo de serviço para fins de aquisição de estabilidade e a Administração, de acordo com os seus interesses, poderá reaproveitar o requerente em atividades compatíveis com seu estado de saúde, podendo inclusive dispensá-lo do expediente castrense (ID 102746320 - Pág. 114/secs).

Sendo assim, deve ser sanado o erro material apontado para que seja corrigido, nos seguintes termos:

Onde se lê:

"16. Verificada a incapacidade do militar para o serviço nas Forças Armadas, ainda que não considerado permanentemente inválido para todo e qualquer labor e à vida civil, houve o reconhecimento da Administração Militar da existência do liame causal entre a lesão sofrida pelo autor e a atividade castrense, a assegurar o direito do militar à reintegração e à reforma com fundamento nos artigos 106, II, 108, IV e 109 da Lei n. 6.880/80, de modo que no ponto, a sentença merece ser mantida."

Leia-se:

"16. Verificada a incapacidade do militar para o serviço nas Forças Armadas, ainda que não considerado permanentemente inválido para todo e qualquer labor e à vida civil, houve o reconhecimento da Administração Militar da existência do liame causal entre a lesão sofrida pelo autor e a atividade castrense, a assegurar o direito do militar à reintegração para tratamento de saúde, de modo que no ponto, a sentença merece ser mantida."

Face ao exposto, conheço e acolho os embargos de declaração, tão somente para corrigir erro material, sem conferir-lhes efeitos modificativos, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS TÃO SOMENTE PARA SANAR ERRO MATERIAL.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. Assiste razão à embargante, de fato, o acórdão embargado incorreu em evidente erro material, eis que o julgador foi expresso ao declarar que verificada a incapacidade do militar para o serviço nas Forças Armadas, ainda que não considerado permanentemente inválido para todo e qualquer labor e à vida civil, houve o reconhecimento da Administração Militar da existência do liame causal entre a lesão sofrida pelo autor e a atividade castrense, o que asseguraria o direito do militar à reintegração para tratamento de saúde.
3. Assim, foi adotado no acórdão o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de, caso o militar temporário tenha adquirido a moléstia durante a caserna, mesmo sem relação com o serviço militar, faz jus à reintegração como agregado para receber tratamento médico até sua cura ou estabilização da doença, com o objetivo de recuperar a capacidade laborativa civil. Restou esclarecido no *decisum* impugnado que a mera reintegração de militar temporário, para tratamento médico, não configura hipótese de estabilidade nos quadros das Forças Armadas, eis que, devem ser cumpridos outros requisitos e critérios.
4. Constatou no acórdão embargado, que o Magistrado sentenciante entendeu que existe incapacidade parcial e temporária decorrente do acidente em serviço, e que essa incapacidade que precisa ser tratada, determinando a reintegração para efeito de tratamento de saúde, disponibilizando os meios necessários para o tratamento, até total reabilitação, com garantia do soldo, de sorte a assegurar o sustento, durante o tratamento. Consignou, ainda que tal período não será computado como tempo de serviço para fins de aquisição de estabilidade e a Administração, de acordo com os seus interesses, poderá reaproveitar o requerente em atividades compatíveis com seu estado de saúde, podendo inclusive dispensá-lo do expediente castrense (ID 102746320 - Pág. 114/secs).
5. Embargos de declaração acolhidos para sanar erro material, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu e acolheu os embargos de declaração, tão somente para corrigir erro material, sem conferir-lhes efeitos modificativos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032889-65.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: GUY ALBERTO RETZ
Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUILHERME SOARES DE LARA - SP157981-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SOBAR S AAGROPECUARIA
Advogado do(a) APELADO: AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA - SP122093-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032889-65.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: GUY ALBERTO RETZ
Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUILHERME SOARES DE LARA - SP157981-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SOBAR S AAGROPECUARIA
Advogado do(a) APELADO: AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA - SP122093-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo ESPÓLIO DE GUY ALBERTO RETZ contra o acórdão de Num. 108052495 - pág. 20/22, cuja ementa transcrevo:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. SOLIDARIEDADE. GARANTIA DO DÉBITO. CONTRIBUIÇÕES RETIDAS E NÃO REPASSADAS. ARTIGO 168-A DO CP. ENTENDIMENTO UNIFORMIZADO NA TURMA JULGADORA. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS ADMINISTRADORES. INFRINGÊNCIA DO ARTIGO 135 DO CTN. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA APELADA CONHECIDOS E ACOLHIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO APELANTE PREJUDICADOS. VERBA HONORÁRIA RECURSAL FIXADA.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Presente a omissão, merece acolhimento o recurso.
2. Da CDA e do processo administrativo anexado aos autos, extrai-se que se trata, de fato, de cobrança de contribuições sociais descontadas de segurados e não recolhidas à seguridade social, o que, de fato, configura, em tese, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal, de modo a atrair as consequências do artigo 135, II do CTN, objeto de discussão processual.
3. Sempre entendi que não se justifica a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo sob o mero argumento de que teriam praticado atos que configurariam em tese a conduta tipificada pelo artigo 168-A do Código Penal.
4. No entanto, considerando que esta C. Primeira Turma, reunida em sessão extraordinária de julgamento ultimado segundo a técnica prevista no artigo 942 do NCPC, decidiu em sentido contrário (processo nº 2015.61.09.001776-0), curvo-me à posição adotada pelos meus pares.
5. Assente a necessidade de se acolher os embargos da UNIÃO para prover o apelo, cumpre condenar em verba honorária o apelante e arbitrar o montante devido a esse título.
6. A sentença apelada foi proferida em 05.04.2017, pelo que se devem tomar as disposições do Código de Processo Civil de 2015. O artigo 85, §§ 2º e 3º, do mencionado diploma legal traz os critérios para se fixar a verba honorária.
7. Em que pese a sentença tenha sido proferida na vigência do NCPC, não se mostra razoável que ao caso em análise sejam aplicados os critérios previstos no artigo 85, § 3º, pois tanto no CPC/73 como no NCPC mostra-se evidente a intenção do legislador de estabelecer critérios para fixação de honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu esforço. Resta claro o objetivo do legislador de permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado e evitar o enriquecimento desproporcional e sem causa.
8. A fixação dos honorários de acordo com o trabalho apresentado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço permite ao julgador considerar as características próprias de cada caso concreto. Os honorários advocatícios estabelecidos de acordo com os critérios legais revelar-se-iam exagerados, mormente considerando que a discussão limitou-se a apresentação de singela exceção de pré-executividade, que não revelou complexidade ou necessidade de dilação probatória.
9. A matéria ventilada pelo apelante, associada à ilegitimidade passiva, é desprovida de maior complexidade, na medida em que enfrentada com alguma frequência pelos tribunais pátrios. O feito não demandou dilação probatória para além da juntada de documentos pertinentes ao mérito da causa. De outro lado, o processo tramitou por considerável período de tempo (desde 1996), pelo que o montante ora indicado parece-me o mais consentâneo com a atuação judicial do ente público.
10. Embargos de declaração DA UNIÃO FEDERAL conhecidos e acolhidos, para reformar o acórdão recorrido, com efeitos infringentes, de modo a negar provimento à apelação interposta e, por via de consequência, impor ao ESPÓLIO DE GUY ALBERTO RETZ o ônus da verba honorária fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Embargos de declaração do ESPÓLIO DE GUY ALBERTO RETZ prejudicados".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à impossibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela União, na forma em que decidido no acórdão embargado, bem como em relação à inconstitucionalidade do artigo 13, parágrafo único da Lei nº 8.620/93, além de alegar que esta Turma determinou a exclusão do sócio do polo passivo da execução em "inúmeras" decisões, mencionando uma recente, a título de exemplo. Pretende, ainda, o questionamento da matéria (Num. 108052495 - pág. 24/27).

Resposta pela parte contrária (Num. 128700978).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032889-65.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: GUY ALBERTO RETZ
Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUILHERME SOARES DE LARA - SP157981-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SOBAR S AAGROPECUARIA
Advogado do(a) APELADO: AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA - SP122093-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Quanto aos embargos entabulados pela UNIÃO FEDERAL, verifico pertinência.

De análise dos autos originários, verifico que não foi especificamente levantada a questão de se tratar de cobranças de contribuições sociais descontadas de segurados e não recolhidas à seguridade social, limitando-se à legalidade da inclusão dos nomes dos sócios na CDA de plano, sem comprovação, por parte do executado, com inversão de ônus da prova, acerca da inexistência de fatos que enquadrem a atuação do sócio executado no artigo 135, III, do CTN.

Todavia, da CDA e do processo administrativo anexado aos autos, extrai-se que se trata, de fato, de cobrança de contribuições sociais descontadas de segurados e não recolhidas à seguridade social, o que, de fato, configura, em tese, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal, de modo a atrair as consequências do artigo 135, II do CTN, objeto de discussão processual.

Sempre entendi que não se justifica a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo sob o mero argumento de que teriam praticado atos que configurariam em tese a conduta tipificada pelo artigo 168-A do Código Penal:

(...)

No entanto, considerando que esta C. Primeira Turma, reunida em sessão extraordinária de julgamento ultimado segundo a técnica prevista no artigo 942 do NCPC, decidiu em sentido contrário (processo nº 2015.61.09.001776-0), curvo-me à posição adotada pelos meus pares.

Assim, os sócios devem ser inseridos no polo passivo da execução fiscal para responderem pelos débitos relativos às contribuições descontadas e não recolhidas.

Assente a necessidade de se acolher os embargos da UNIÃO FEDERAL para prover o apelo, cumpre condenar em verba honorária o apelante e arbitrar o montante devido a esse título.

(...)

Desta forma, haja vista o valor da execução de R\$ 240.466,02 em 22/11/1996 (data do ajuizamento da ação), considerando os comandos legais aplicáveis à espécie, é de se concluir que a fixação dos honorários sucumbenciais em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) se afigura razoável.

(...)

Ante o exposto, voto por conhecer e dar provimento aos embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL, para reformar o acórdão recorrido, com efeitos infringentes, de modo a negar provimento à apelação interposta e, por via de consequência, impor ao ESPÓLIO DE GUY ALBERTO RETZ o ônus da verba honorária fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), prejudicados os embargos de declaração opostos pelo ESPÓLIO DE GUY ALBERTO RETZ, nos termos da fundamentação supra.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que a decisão anterior, aclarada pelo acórdão ora embargado, havia incorrido em omissão em relação à "questão de se tratar de cobranças de contribuições sociais descontadas de segurados e não recolhidas à seguridade social".

Em razão desta omissão é que houve o acolhimento dos embargos de declaração opostos pela União, tendo o colegiado lhe atribuído efeitos infringentes por ter formado o seu convencimento, fundamentadamente, em sentido desfavorável ao quanto defendido pela parte ora embargante.

Curiosamente, embora a parte sustente ser impossível o acolhimento de embargos de declaração com efeitos infringentes, é exatamente isto o que ela busca por meio dos presentes aclaratórios.

Há de se observar, ainda, que o julgado foi expresso ao consignar ser possível a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal em razão da apropriação de contribuições sociais, com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, e não com fundamento no artigo 13, parágrafo único, da Lei nº 8.620/93, como quer fazer crer o embargante.

Ademais, embora a contradição que autorize o acolhimento dos aclaratórios seja aquela interna ao próprio julgado - e não em relação a outras decisões -, registro que o precedente mencionado pela parte não guarda semelhança fática com o caso em tela, uma vez que, no Agravo de Instrumento nº 5013953-91.2018.4.03.0000, a exclusão do sócio se fundou na ausência de atos praticados com infração à lei, sem se enfrentar, ali, a questão referente ao não repasse de contribuições sociais.

Transcrevo a ementa do acórdão em questão:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE ATOS PRATICADOS COM INFRAÇÃO À LEI. DECRETO DE FALÊNCIA DA EXECUTADA. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE FALÊNCIA IRREGULAR OU DE CRIME FALIMENTAR. REDIRECIONAMENTO DO FEITO AO SÓCIO ADMINISTRADOR DA EXECUTADA: IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Há notícia nos autos de que foi decretada a falência da executada principal, SOBAR S/A Alcool e Derivados.

2. Como o processo falimentar não se encerrou até o presente momento, não se pode presumir que não haverá sobre de ativo para o pagamento da dívida fiscal. Assim, o crédito tributário deve ser habilitado nos autos da falência, sendo descabido o redirecionamento do feito ao agravante, nessa hipótese, uma vez que a falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica e, desse modo, não enseja, por si só, o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios. Precedentes.

3. O redirecionamento da execução somente restaria autorizado se a exequente comprovasse a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular, o que não se verifica no caso concreto. Precedente.

4. Agravo de instrumento provido".

Outro precedente mencionado pela parte embargante é o Agravo de Instrumento nº 2010.03.00018638-0, igualmente impertinente porque também não trata de apropriação de tributo, mas versa sobre a inconstitucionalidade do artigo 13, parágrafo único da Lei nº 8.620/93 (Num. 108052495 - pág. 26).

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003057-57.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUIHY

AGRAVANTE: ELZANUNES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO CESAR TERRA TEIXEIRA - SP178186-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003057-57.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ELZANUNES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO CESAR TERRA TEIXEIRA - SP178186-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e por ELZANUNES DA SILVA contra o acórdão de Num. 123722670, cuja ementa transcrevo:

"EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DO DEVEDOR DE RETENÇÃO DE VALORES EM FOLHA DE PAGAMENTO. CLÁUSULA CONTRATUAL VÁLIDA. DESCONSTITUIÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. ÔNUS DO DEVEDOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A matéria objeto do presente recurso diz com a possibilidade de se determinar ao empregador do devedor que proceda aos descontos em folha salarial para pagamento de crédito objeto de execução de título extrajudicial.
2. O título sobre o qual se funda a ação de execução extrajudicial, Cédula de Crédito Bancário, foi extraído de contrato de empréstimo consignado firmado entre as partes. Este, cuja validade não se discute nos autos, previu expressamente o pagamento das obrigações mediante retenção e repasse de valores recebidos pelo devedor, sendo certo que o caráter adesivo do contrato em questão não permite a constatação, por si só, de abusividade nas cláusulas em comento, uma vez que estão em harmonia com legislação aplicável aos empréstimos consignados. É inquestionável que a Jurisprudência tem admitido, para fins de pagamento de empréstimo consignado, a retenção de valores em folha de pagamento até o limite de 30% do valor recebido pelo devedor a título de vencimentos, soldos ou salários.
3. Ademais, a demonstração de inexistência de margem consignável ou de outros motivos impeditivos à medida pleiteada é ônus do devedor, a quem compete prová-lo por meio das vias processuais adequadas para a desconstituição do título executivo, e não ao exequente.
4. Agravo de instrumento provido".

A CEF aponta a existência de erro material no julgado, eis que a decisão ali proferida não diz respeito ao caso dos autos (Num. 124591656).

A agravante indica, do mesmo modo, ter havido erro material no julgado (Num. 124974635).

Sem resposta pelas partes (Num. 125498550).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003057-57.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ELZANUNES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO CESAR TERRA TEIXEIRA - SP178186-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, com razão as embargantes, já que o caso dos autos versa sobre a validade, ou não, de aval prestado em cédula de crédito bancário, enquanto o acórdão embargado tratou de margem consignável em folha de pagamento, erro material sanável pela via dos presentes aclaratórios.

De rigor, portanto, a anulação do acórdão de Num. 123722670.

Considerando que se trata de agravo de instrumento, no qual não é possível a realização de sustentação oral, e tendo em vista os princípios da celeridade e economicidade processuais, prossigo no julgamento na mesma oportunidade, sem que haja prejuízo para quaisquer das partes.

Pois bem

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, como o consequente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

Dito isto, verifico que a decisão objeto do presente agravo de instrumento rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela agravante, nos seguintes termos (Num. 13406236 - pág. 34/35 dos autos de origem):

"(...)

Afasto a tese da Excipiente de que cédula de crédito bancário não constitui título executivo extrajudicial.

Inquestionável, ainda, a higidez do referido título executivo, posto que revestido de liquidez, certeza e exigibilidade.

Quanto à afirmativa da Excipiente de que o aval dado seria nulo, por haver sido dado por procurador sem poderes para tanto, indefiro. Basta o simples exame do documento de fls. 688 para que se conclua que o procurador constituído, Sr. Luciano César Teixeira, possuía poderes para "...emitir, aceitar, assinar, sacar, endossar, descontar, caucionar e protestar duplicatas, letras de câmbio, notas promissórias, futuras, conhecimentos e outros títulos..." (grifêi), o que incluía, 'lato sensu', a cédula de crédito bancário, objeto da presente demanda executiva.

Descabida a alegação de ilegitimidade passiva da Executada na polaridade passiva deste feito, já que, além de ter concedido o aval para a aquisição do crédito junto à empresa pública federal, a Excipiente é a única sócia da empresa executada, enquadrada na categoria jurídica de micro-empresa.

(...)"

Sustenta a agravante que "não apenas é ineficaz o aval dado no caso, como se percebe que o é também a própria contratação firmada por pessoa claramente sem poderes para tanto, isso de acordo com a procuração que o próprio credor instruiu aos autos, não podendo alegar-se ignorância" (Num. 345140).

O aval em questão fora dado em cédula de crédito bancário por procurador por ela constituído, o Sr. Luciano César Teixeira. O sacado da cambial é a empresa individual Elza Nunes da Silva - ME.

Consta dos autos que fora passada procuração pela agravante em favor de Luciano César Teixeira, por instrumento público, na qual constou cláusula que lhe confere poderes expressos para "representar a firma individual acima mencionada (Elza Nunes da Silva - ME), podendo comprar e vender mercadorias para o ramo de seu negócio; pagar, receber, passar recibos, dar quitação, admitir e demitir empregados, fixando-lhes salários e atribuições; nomear e revogar prepostos, (...), emitir, assinar e endossar cheques, reconhecer saldos e requisitar talões de cheques para uso da outorgante; assinar contratos para todos os fins de interesse da empresa; (...), emitir, assinar, sacar, endossar, descontar, caucionar e protestar duplicatas, letras de câmbio, notas promissórias, faturas, conhecimentos e outros títulos (...)" (Num. 13406236 - pag. 22/23).

No entanto, de se ver que referido instrumento de procuração foi outorgado pela Senhora Elza Nunes da Silva na qualidade de titular da empresa individual em questão, para representação da empresa, de sorte que não poderia o outorgado praticar atos em nome da pessoa física.

Desta forma, é nulo o aval em nome de Elza Nunes da Silva dado na cédula de crédito bancário discutida nos autos, porque dado por quem não tinha poderes para representá-la.

Nada obstante, isto não tem o condão de torná-la parte ilegítima para a execução de origem.

Isto porque está sedimentado na Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "a empresa individual é mera ficção jurídica que permite à pessoa natural atuar no mercado com vantagens próprias da pessoa jurídica, sem que a titularidade implique distinção patrimonial entre o empresário individual e a pessoa natural titular da firma individual" (STJ, REsp nº 1.355.000/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 10/11/2016).

Assim, não havendo distinção patrimonial entre pessoa física e empresa individual, deve a agravante responder pelo débito executando por ser a firma individual devedora principal do título executando, independentemente da nulidade do aval dado em seu nome.

Ante o exposto, voto por **acolher** os embargos de declaração para anular o acórdão de Num. 123722670, ante o erro material nele verificado e, prosseguindo no julgamento, voto por **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento para declarar nulo o aval em nome de Elza Nunes da Silva, porque dado por quem não tinha poderes para representá-la, mantida a sua legitimidade passiva para responder pelo débito executando.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO ANTERIOR. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. AVAL DADO EM NOME DE PESSOA FÍSICA POR QUEM NÃO TINHA PODERES PARA REPRESENTÁ-LA. NULIDADE. EMPRESA INDIVIDUAL. AUSÊNCIA DE DISTINÇÃO PATRIMONIAL. TITULAR QUE RESPONDE PELO DÉBITO DA EMPRESA INDIVIDUAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O caso dos autos versa sobre a validade, ou não, de aval prestado em cédula de crédito bancário, enquanto o acórdão embargado tratou de margem consignável em folha de pagamento, erro material sanável pela via dos presentes aclaratórios.
2. Consta dos autos instrumento de procuração outorgado pela Senhora Elza Nunes da Silva na qualidade de titular da empresa individual em questão, para representação da empresa, de sorte que não poderia o outorgado praticar atos em nome da pessoa física.
3. Desta forma, é nulo o aval em nome de Elza Nunes da Silva dado na cédula de crédito bancário discutida nos autos, porque dado por quem não tinha poderes para representá-la.
4. Nada obstante, isto não tem o condão de torná-la parte ilegítima para a execução de origem, eis que está sedimentado na Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "a empresa individual é mera ficção jurídica que permite à pessoa natural atuar no mercado com vantagens próprias da pessoa jurídica, sem que a titularidade implique distinção patrimonial entre o empresário individual e a pessoa natural titular da firma individual" (STJ, REsp nº 1.355.000/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe: 10/11/2016).
5. Embargos de declaração acolhidos para se anular o acórdão embargado, ante o erro material nele verificado.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido para declarar a nulidade do aval dado em nome da pessoa física, mantida sua legitimidade passiva para a execução de origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração para anular o acórdão de Num. 123722670, ante o erro material nele verificado e, prosseguindo no julgamento, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para declarar nulo o aval em nome de Elza Nunes da Silva, porque dado por quem não tinha poderes para representá-la, mantida a sua legitimidade passiva para responder pelo débito executando, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002317-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CARMELO MARCIANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOURIVALARTUR MORI - SP106527-A
AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002317-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CARMELO MARCIANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOURIVALARTUR MORI - SP106527-A
AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS em face de acórdão negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. ARTIGO 99 DO CPC. HONORÁRIOS PERICIAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, retirou o benefício da gratuidade da justiça em relação aos honorários do perito.
2. Alega o agravante que nos termos do artigo 99, § 2º do CPC o pedido de assistência judiciária somente poderá ser indeferido se presentes elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para sua concessão e que no caso do feito de origem não foi trazido novos elementos que comprovassem a alteração na capacidade econômica do agravante. Afirma tratar-se de pessoa de baixa renda e que exerce profissão humilde, mutuário do sistema nacional de habitação e residente em imóvel popular e de baixo valor imobiliário, não tendo as agravadas apresentado impugnação contra a concessão do benefício.
3. Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte: "Art. 5º (...) LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos; (...)".

4. Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, verbis: "Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. § 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."
5. Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido: STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016.
6. Agravo de Instrumento provido.

Alega a embargante que a decisão recorrida padece de obscuridade, uma vez que não enfrentou a questão acerca da existência ou não de provas que comprovem que a parte autora não tem condições de arcar com o pagamento específico dos honorários periciais.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002317-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CARMELO MARCIANO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A
AGRAVADO: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"No caso dos autos, verifico que em 15.09.2010 foi proferida decisão no juízo de origem deferindo os benefícios da assistência judiciária por entender "comprovada a carência de recursos financeiros por documentação idônea" (Num. 3811695 – Pág. 297 do processo de origem). Posteriormente, entretanto, não há nos autos elementos que indiquem a modificação das circunstâncias que autorizam a concessão do benefício, sequer tendo sido objeto de irrisignação pela agravada quanto ao tema.

Sendo assim, a suposta inexistência de indícios que revelem a impossibilidade de arcar com os honorários periciais, como registrado na decisão agravada, não pode servir de fundamento para a revogação do benefício em relação aos honorários do perito."

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000329-89.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ALI HASSAN ZAHR

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTA GUITARRARI AZZONE COLUCCI - SP292848-A, VERA ELISA ZORZETTE CAPELLI - SP331637-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARIO SERGIO TOGNOLO - SP119411-A, FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA - SP247677-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000329-89.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ALI HASSAN ZAHR

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTA GUITARRARI AZZONE COLUCCI - SP292848-A, VERA ELISA ZORZETTE CAPELLI - SP331637-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARIO SERGIO TOGNOLO - SP119411-A, FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA - SP247677-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Apelação interposto por ALI HASSAN ZAHR contra sentença que, nos autos de Ação Ordinária julgou improcedente o pedido suscitado pela autora nos seguintes termos:

"Ora, como se vê, o § 7º condiciona a averbação da consolidação da propriedade em nome do fiduciário ao decurso do prazo fixado pelo § 1º sem que haja purgação da mora. Em outras palavras, apenas mediante a verificação pelo competente Registro de Imóveis de que houve a intimação prevista pelo § 1º, para purgação da mora, é que se abre espaço para a consolidação da propriedade. Assim, infere-se da AV 12 da matrícula do imóvel em questão (id. 604629 – Página 23), que a notificação para purgação da mora foi regularmente expedida, sem o que não se poderia cogitar daquele mesmo registro. (...) Assim, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC, DECIDO por JULGAR IMPROCEDENTE o pedido formulado por ALI HASSAN ZAHR em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL."

Alega a apelante, em síntese, que não pode ser despejada de seu imóvel sem o devido processo legal; que a CEF não lhe deu oportunidade de renegociar a dívida em questão; que deseja autorização para retomar os depósitos judiciais, a fim de restabelecer o contrato de financiamento.

Sem contraminuta.

Subiram os autos a esta Eg. Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000329-89.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ALI HASSAN ZAHR

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTA GUITARRARI AZZONE COLUCCI - SP292848-A, VERA ELISA ZORZETTE CAPELLI - SP331637-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARIO SERGIO TOGNOLO - SP119411-A, FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA - SP247677-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Execução extrajudicial

O contrato de alienação fiduciária, como este que se discute nos presentes autos, foi celebrado segundo as regras da Lei nº 9.514/97, que assim dispõe:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutiva, que é o pagamento total da dívida.

Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, desde que obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, como pretende a parte recorrente. Neste sentido, transcrevo recente julgado proferido por esta Corte Regional:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. LEI 9.514/1997. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1- A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

2- Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

3- Do que há nos autos, não é possível aferir o fumus boni iuris na conduta da agravada. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.

4- Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

5- A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

6- Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

6- Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

7- A Lei n. 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

8- O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei.

9- O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

10- Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.

11- Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

12- Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato. Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

13- Agravo legal improvido.

(AI nº 0015755-20.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 26.01.16).

Para que a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira ocorra de maneira válida, é imperioso que esta observe um procedimento cuidadosamente especificado pela normativa aplicável. Comefeito, conforme se depreende do art. 26, §§ 1º e 3º, da Lei nº 9.514/97, os mutuários devem ser notificados pessoalmente para purgarem a mora no prazo de quinze dias, verbis:

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

(...)

3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

A parte foi devidamente intimada, conforme consta de anotação da matrícula do imóvel (ID 843807).

Portanto, não há qualquer irregularidade ou vício no procedimento promovido pela CEF.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RETOMADA DO CONTRATO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de recurso de Apelação interposto contra sentença que, nos autos de Ação Ordinária julgou improcedente o pedido suscitado pela autora.

2. No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutiva, que é o pagamento total da dívida. Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, desde que obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

3. Para que a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira ocorra de maneira válida, é imperioso que esta observe um procedimento cuidadosamente especificado pela normativa aplicável. Com efeito, conforme se depreende do art. 26, §§ 1º e 3º, da Lei nº 9.514/97, os mutuários devem ser notificados pessoalmente para purgarem a mora no prazo de quinze dias.

4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000227-82.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PAC BRASIL CONSULTORES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO PERROTTA - SP364641-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000227-82.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PAC BRASIL CONSULTORES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO PERROTTA - SP364641-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por PAC BRASIL CONSULTORES LTDA, em face de acórdão que negou provimento ao recurso de apelação por si interposto, por meio do qual pretendia o afastamento da contribuição social a que alude o art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001, nos seguintes termos:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, “a”, DA CF/1988 INOCORRENTE. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

2. A parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento. Precedentes do C. STJ.

3. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

4. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.

5. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).

6. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

7. Recurso de apelação a que se nega provimento.”

A embargante alega que o acórdão é omissivo, pois do momento em que houve a instituição da contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 para cá, houve dois eventos de grande importância, um no mundo fenomênico, outro no mundo jurídico. Afirma que o evento fenomênico foi o exaurimento da finalidade para a qual a exação tributária foi instituída; já o evento jurídico seria a edição da Emenda Constitucional n. 33/2001, que introduziu novas exigências para a instituição das contribuições sociais, não atendidas pela Lei Complementar n. 110/2001.

Defende que o acórdão é igualmente contraditório, visto que a Lei Complementar n. 110/2001 instituiu a contribuição social do art. 1º antes do advento da Emenda Constitucional n. 33/2001. Requer, por fim, o prequestionamento dos dispositivos que invoca (ID 125509249, páginas 1-7).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000227-82.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PAC BRASIL CONSULTORES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO PERROTTA - SP364641-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão posta nos autos, apontando que a contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 poderia ser exigida pelo Fisco, ante a inexistência de lei que procedesse à extinção da exação em comento.

Ressalto que o acórdão recorrido, inclusive, teve considerações acerca do alegado exaurimento da finalidade da contribuição social, asseverando que não compete ao Poder Judiciário se imiscuir em tal seara, uma vez que esta espécie de valoração está inserida nas funções do Poder Legislativo, de modo que não há omissão neste aspecto, como pretende o embargante.

Mesmo considerando esse fator, o acórdão foi ainda mais longe e afirmou, *obter dictum*, com base em precedentes da lavra do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a contribuição do art. 1º da LC n. 110/2001 não exauriu sua finalidade (ID 108019462, página 2):

“Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. **Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015.** Agravo regimental improvido.” (negritei)*

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)”

De outro lado, o acórdão não foi omissivo em relação à questão atinente à suposta revogação da contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 por violação ao art. 149, §2º, inc. III, alínea “a”, da Carta da República, pois o tema restou suficientemente enfrentado quando este Relator aduziu o seguinte (ID 108019462, página 2):

“E nem se alegue, como o fazem diversos contribuintes, a possível inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca de qualquer inconstitucionalidade superveniente nesse sentido.”

Equívoca-se a embargante quando afirma que o acórdão entrou em contradição ao deixar de considerar que a Lei Complementar n. 110/2001 é anterior à Emenda Constitucional n. 33/2001. O voto deste Relator nem mesmo chegou a ingressar em tal temática, por não ser ela determinante para a resolução da questão posta. O que se afirmou foi que, ao tempo do julgamento da constitucionalidade da contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na ADI 2.556/DF, a Emenda Constitucional n. 33/2001 já havia sido editada, não tendo ela servido de suporte para o reconhecimento de qualquer inconstitucionalidade quanto à base de cálculo da exação tributária vergastada.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo meramente infringente que se pretende dar aos embargos de declaração, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, manifestado em ambos os aclaratórios opostos, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do CPC/2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.
2. No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão alusiva à contribuição social prevista pelo art. 1º da LC n. 110/2001, entendendo pela manutenção de sua exigibilidade.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005687-29.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
APELADO: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005687-29.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
APELADO: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela agravada, União (Fazenda Nacional), em face do v. Acórdão que não reconsiderou os antecedentes Acórdãos de fls. 332/338 e 345/348.

O aresto embargado encontra-se assim ementado:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. RETRATAÇÃO. ARTIGO 1.040 DO CPC. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. PRODUÇÃO RURAL. COMERCIALIZAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 1º DA LEI Nº 8.540/92. INCONSTITUCIONALIDADE. SENADO FEDERAL. SUSPENSÃO. RESOLUÇÃO Nº 15/17.

1. Agravo legal devolvido para reexame conforme monocraticamente decidido em 21/09/2018, pelo eminente Ministro SÉRGIO KUKINA, no Recurso Especial nº 1.365.647/MS (2018/0241811-6), "verbis": "Quanto à matéria de fundo, qual seja, a discussão sobre a constitucionalidade da contribuição a ser recolhida pelo empregador rural pessoa física, prevista no art. 25 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 10.256/2001, ressalta-se a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 718.874 RG/RS - Tema 669 (...). Ocorre que, recentemente, a Suprema Corte decidiu o mérito do mencionado RE 718.874, por maioria, consignando que "é constitucional formal e materialmente a contribuição social do empregador rural pessoa física, instituída pela Lei 10.256/2001, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção". Assim, ultimada a resolução da controvérsia em repercussão geral, denotando a primazia do viés constitucional do tema em debate, caso não é de enfrentá-lo na seara do recurso especial ou do agravo dele decorrente (AREsp). Forte em tais razões, determino o retorno dos autos, com a respectiva baixa, ao ilustrado Tribunal de origem, onde, nos termos dos arts. 1.040 e 1.041 do CPC/2015, deverá ser realizado o juízo de conformação ou manutenção do acórdão local frente ao que foi decidido pela Excelsa Corte".

2. A contribuição social devida pelos empregadores rurais, pessoas naturais, sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção foi declarada inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, ante a exigência de lei complementar para instituição de nova fonte de custeio à Seguridade Social, "ex vi" do disposto no artigo 195, § 4º, c/c o artigo 154, I, da CF (RE 363852, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 03/02/2010).

3. Posteriormente, houve o Pleno do STF por reafirmar o posicionamento, agora em sede de repercussão geral, ao declarar a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, "até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (RE 596177, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011).

4. Nada obstante, o Senado Federal, em face da inconstitucionalidade declarada pelo STF no antecedente RE nº 363.852, houve por bem suspender, com arrimo no artigo 52, inciso X, da CF, a execução do inciso VII do artigo 12 da Lei nº 8.212/91, bem como do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, editando a Resolução nº 15/17, publicada no DOU em 13/09/2017 nos seguintes termos: "Art. 1º É suspensa, nos termos do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, a execução do inciso VII do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e a execução do art. 1º da Lei nº 8.540, de 22 de dezembro de 1992, que deu nova redação ao art. 12, inciso V, ao art. 25, incisos I e II, e ao art. 30, inciso IV, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, todos com a redação atualizada até a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, declarados inconstitucionais por decisão definitiva proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 363.852".

5. Consectariamente tem-se que a tese agitada pelo autor no agravo legal está a contrariar orientação de Tribunal superior; sendo assim o caso de não se proceder à retração nos termos em que devolvida.

6. Acórdãos de fls. 332/338 e 345/348 não reconsiderados."

Sustenta a embargante que:

- a) "o V. Acórdão, ao entender pela aplicabilidade da suspensão da cobrança pela Resolução do Senado, redundou em omissão e contradição";
- b) "A Resolução nº 15 aqui debatida amplia exageradamente o conteúdo do que foi decidido em plenário pelo STF, ensejando a remissão de débitos efetivamente consolidados, eventualmente lançados, cuja cobrança revela-se como certa, líquida e exigível. A suspensão da execução dos arts. 25, I e II da lei 8.212, de 1991, na forma almejada pela Resolução nº 15 não encontra amparo constitucional";
- c) "deve-se reconhecer que o ato do Senado suspende a aplicação dos dispositivos alterados pelo art. 1º da Lei nº 8.540, de 1992, bem como as alterações posteriores realizadas pela Lei nº 9.528, de 1997, apenas e tão somente no que tange à normatização da contribuição previdenciária do empregador rural pessoa física";
- d) "a Resolução não abrange as normas concernentes à tributação do segurado especial, uma vez que o STF não atribuiu a elas a pecha de inconstitucionalidade, malgrado estejam sob o abrigo dos mesmos textos legais";
- e) "a suspensão promovida pela Resolução nº 15, de 2017, não afeta a contribuição do empregador rural pessoa física reinstituída a partir da Lei nº 10.256, de 2001, com base no art. 195, I, "b", da CF/88 (incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)";
- f) "A interpretação de que o ato do Senado seria capaz de projetar seus efeitos sobre a contribuição do empregador rural pessoa física com base na Lei nº 10.256, de 2001, significaria, sem dúvida, desprezar por completo a tese firmada pelo STF no RE nº 718.874/RS, que assentou a constitucionalidade formal e material da referida tributação".

Pretende também prequestionamento da matéria.

Intimada nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, a parte contrária não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005687-29.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUIHY
APELANTE: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
APELADO: SERGIO CARLOS DE GODOY HIDALGO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO - MS8107-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Ressalte-se que entendimento contrário ao interesse da parte e omissão ou erro no julgado são conceitos que não se confundem.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, **conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016167-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CERVEJARIA MALTA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A, RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE - SP182632-A, FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016167-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CERVEJARIA MALTA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A, RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE - SP182632-A, FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CERVEJARIA MALTA LTDA, em face de acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

1. **AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. BACENJUD, RENAJUD E ARISP. RECUSA DOS BENS OFERECIDOS À PENHORA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE BENS EM SUBSTITUIÇÃO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. AGRAVO PROVIDO.**
2. 1. A demanda de origem se refere à execução proposta com o fito de se cobrar débitos relativos ao FGTS, sendo que a parte devedora ofereceu um tanque em garantia (Doc. 73227164, pg. 24-34), o que não foi aceito pela Fazenda Nacional.
3. 2. Em lugar do bem oferecido pela devedora, a Fazenda Nacional requereu a localização de bens pelo BACENJUD, RENAJUD e pelo ARISP (Doc. 73227164, pg. 38-39), o que foi deferido diretamente pelo juízo de origem, independentemente de prévia intimação da parte executada (Doc. n. 73227164, pg. 42).
4. 3. A determinação de bloqueio de ativos da executada por meio do sistema BACENJUD consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito.
5. 4. Tal entendimento se harmoniza com o princípio da preservação da empresa que busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela, de sorte que, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem lhe servir de capital de giro e impedir o regular exercício de suas atividades.
6. 5. Os documentos carreados indicam que o juízo deferiu a substituição da garantia pelo BACENJUD, RENAJUD e ARISP sob o argumento de que não foi observada a ordem prevista pelo artigo 11 da LEF sem oportunizar à executada manifestação sobre tal alegação.
7. 6. A autorização para bloqueio online de valores sem a possibilidade de agravante se manifestar lhe impediu de substituir a garantia ofertada, revelando-se, por isso, precipitada, diante da ausência de comprovação da inexistência de outros bens suficientes à garantia da dívida.
8. 7. Não é viável determinar o aceite da exequente aos bens indicados à penhora, sob pena de constrangê-la a adotar postura a que não está legalmente obrigada.
9. 8. Agravo de instrumento provido, para que haja o afastamento das providências constritivas realizadas pelo BACENJUD, RENAJUD e ARISP e para que seja oportunizada à executada a apresentação de outros bens suficientes à garantia do débito, desconstituindo-se as eventuais constrições posteriores que foram realizadas sem lhe facultar tal substituição.

Alega a embargante a existência de omissão uma vez que comprovou a existência de circunstâncias fáticas especiais que justificam a prevalência do princípio da menor onerosidade e a necessidade de aceitação do bem móvel nomeado à penhora, além de desconsiderar que os imóveis de propriedade da embargante (matrículas n.º 10.269, n.º 5.658, n.º 10.971, n.º 34.268 e n.º 25.067 - CRI Assis/SP) estão inseridos dentro um patrimônio industrial que compõem um único estabelecimento destinado a produção de bebidas.

Com contramutua (ID 122801794).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016167-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CERVEJARIA MALTA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO FERRARI LUCENA - SP243202-A, RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE - SP182632-A, FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

“Em lugar do bem oferecido pela devedora, a Fazenda Nacional requereu a localização de bens pelo BACENJUD, RENAJUD e pelo ARISP (Doc. 73227164, pg. 38-39), o que foi deferido diretamente pelo juízo de origem, independentemente de prévia intimação da parte executada (Doc. n. 73227164, pg. 42).

Ab initio consigno o entendimento de que a determinação de bloqueio de ativos da executada por meio do sistema BACENJUD consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito.

Tal entendimento se harmoniza com o princípio da preservação da empresa que busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela. Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem lhe servir de capital de giro e impedir o regular exercício de suas atividades.

No caso dos autos, os documentos carreados indicam que o juízo deferiu a substituição da garantia pelo BACENJUD, RENAJUD e ARISP sob o argumento de que não foi observada a ordem prevista pelo artigo 11 da LEEF.

Assim é que, sem oportunizar à executada manifestação sobre tal alegação, o juízo de origem acolheu o pedido de penhora online de valores.

Entendo, contudo, que a autorização para bloqueio online de valores sem a possibilidade de a agravante se manifestar lhe impediu de substituir a garantia ofertada, revelando-se, por isso, precipitada, diante da ausência de comprovação da inexistência de outros bens suficientes à garantia da dívida.

Contudo, não é viável determinar o aceite da exequente aos bens indicados à penhora, sob pena de constrangê-la a adotar postura a que não está legalmente obrigada.”

Quanto aos demais pontos levantados - impenhorabilidade de unidade industrial e aceitação de bem móvel à penhora - tais pontos não foram objeto de decisão pontual pelo Juízo, não cabendo a consideração de tais pontos em sede de recurso, considerada a natureza restrita do Agravo de Instrumento.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014747-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SUPERMERCADO H SAITO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014747-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SUPERMERCADO H SAITO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **SUPERMERCADO H SAITO LTDA** contra o acórdão de Num. 90648230, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. NATUREZA DO AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. RESSALVA DE POSICIONAMENTO INDIVIDUAL. JULGAMENTO COLEGIADO NOS TERMOS DO ART. 942 DO CPC/2015 EM SENTIDO CONTRÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Tenho posicionamento firmado no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-alimentação, por não vislumbrar a possibilidade de se dar tratamento diferenciado a uma mesma prestação entregue ao trabalhador, quer seja adimplida em pecúnia, quer seja oferecida diretamente como alimento.
2. Considerando que esta C. Primeira Turma, reunida em sessão extraordinária de julgamento ultimado segundo a técnica prevista no artigo 942 do NCPC, decidiu em sentido contrário, curvo-me à posição adotada pelos meus pares.
3. Agravo não provido".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à natureza indenizatória, e não salarial, do auxílio-alimentação, que entende ter sido definida em sede de recurso repetitivo pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.207.071/RJ). Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 95268144).

Resposta pela parte contrária (Num. 123341783).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014747-78.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SUPERMERCADO H SAITO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Tenho posicionamento firmado no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-alimentação, por não vislumbrar a possibilidade de se dar tratamento diferenciado a uma mesma prestação entregue ao trabalhador, quer seja adimplida em pecúnia, quer seja oferecida diretamente como alimento.

No entanto, considerando que esta C. Primeira Turma, reunida em sessão extraordinária de julgamento ultimado segundo a técnica prevista no artigo 942 do NCPC, decidiu em sentido contrário, curvo-me à posição adotada pelos meus pares.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos da fundamentação supra.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que este Relator não vislumbra a possibilidade de se dar tratamento diferenciado a uma mesma prestação entregue ao trabalhador, quer seja adimplida em pecúnia, quer seja oferecida diretamente como alimento, mas que se curva ao entendimento firmado por este Colegiado, sob a técnica de julgamento prevista no artigo 942 do Código de Processo Civil de 2015.

Registre-se que a contradição que autoriza o acolhimento dos aclaratórios é aquela verificada internamente, no próprio julgado, e não no cotejo deste com outras decisões.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026707-83.2008.4.03.6182
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MICRONALS A
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BALBINO DE SOUZA - SP227590-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026707-83.2008.4.03.6182
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MICRONALS A
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BALBINO DE SOUZA - SP227590-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MICRONALS/, em face do acórdão que, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso de apelação da Embargante tão somente para fazer constar que o percentual fixado a título de honorários advocatícios de sucumbência deverá incidir sobre o valor atualizado da causa e, de ofício, condenar a União ao pagamento das custas processuais desembolsadas pela Embargante.

Para melhor compreensão, eis a ementa do julgado:

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DECADÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CUSTAS PROCESSUAIS. CONDENAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO POR EQUIDADE COM FULCRO NO § 4º DO ARTIGO 20, DO CPC/73. VALOR ATUALIZADO DA CAUSA. APELO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. A despeito da pretensão resistida da União, o feito foi extinto sem julgamento do mérito em decorrência do conhecimento da decadência para constituição dos créditos tributários, constantes da CDA de n.º 35.040.477-1, nos autos da execução fiscal de n.º 2007.61.82.038899-0.

2. A condenação ao pagamento de honorários advocatícios decorre do princípio da causalidade, sendo responsável pelo adimplemento a parte sucumbente, no caso a União, cujo exercício de direito subjetivo fez com que a Embargante constituísse advogado, com os respectivos encargos financeiros e desembolsasse valores com as custas para realização de perícia contábil.

3. No que diz respeito às custas processuais, é certo que a isenção de recolhimento por parte da Fazenda Nacional, não a exime de reembolsá-las à parte vencedora, quando de sua sucumbência.

4. O Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1144687/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010- representativo de controvérsia, art. 543-C, do CPC - assentou que "a União e suas autarquias são isentas do pagamento de custas dos serviços forenses que sejam de sua responsabilidade, ex vi do disposto no caput do artigo 39, da Lei 6.830/80, verbis: Art. 39 - A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. A prática dos atos judiciais de seu interesse independe de preparo ou de prévio depósito. Parágrafo Único - Se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária."

5. Acerca dos honorários periciais, a Súmula nº 232 do STJ preceitua que "A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito".

6. Portanto, a Fazenda Pública não está isenta do pagamento de honorários periciais e deverá ressarcir todas as custas antecipadas pela Embargante.

7. O pedido de majoração dos honorários advocatícios é improcedente.

8. No caso dos autos, os embargos foram julgados extintos sem julgamento do mérito, ante o reconhecimento, nos autos da execução fiscal, da decadência para constituição dos créditos tributários.

9. O valor dos honorários não deve ser fixado de maneira desproporcional - seja em montante manifestamente exagerado seja em quantia irrisória - distanciando-se da finalidade da lei. Por outro lado, a fixação deve ser justa e adequada às circunstâncias de fato.

10. Portanto, a condenação deve observar o princípio da razoabilidade, bem como os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no caput do artigo 20 do CPC/73, somente à apreciação equitativa.

11. Está assentado na jurisprudência desta Corte que, vencida a Fazenda Pública, aplica-se o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, ou seja, devem ser fixados os honorários segundo apreciação equitativa do juiz". (REsp 1.155.125/MG, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC, pela Primeira Seção do STJ).

12. Considerando os comandos legais aplicáveis à espécie, em consonância com os princípios da razoabilidade e da equidade, entendo que a fixação dos honorários sucumbenciais, por equidade, no percentual de 2% sobre o valor da causa, se revela razoável, inclusive conforme autoriza o § 4º do artigo 20, do CPC/73.

13. O percentual fixado pela sentença deverá incidir sobre o valor atualizado da causa, inclusive conforme entendimento já consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal.

14. Recurso de apelação a que se dá parcial provimento tão somente para fazer constar que o percentual fixado a título de honorários advocatícios de sucumbência deverá incidir sobre o valor atualizado da causa e, de ofício, condenar a União ao pagamento das custas processuais desembolsadas pela Embargante.

A Embargante opõe o presente recurso (Num. 106831771 - Pág. 143/148), suscitando, em breve síntese, contradição no julgado quanto aos honorários advocatícios de sucumbência.

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, a União foi intimada a se manifestar.

Com contrarrazões (Num. 129072413), os autos vieram-me conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026707-83.2008.4.03.6182
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MICRONALS A
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BALBINO DE SOUZA - SP227590-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões debatidas, principalmente no que diz respeito à fixação dos honorários advocatícios por equidade, com fulcro no § 4º do art. 20 do CPC/73, aplicável à espécie.

Assim, embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelo Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, portanto, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.
2. No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. O julgado embargado abordou todas as questões debatidas, principalmente no que diz respeito à fixação dos honorários advocatícios por equidade, com fulcro no § 4º do art. 20 do CPC/73, aplicável à espécie.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelos Embargantes, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
4. Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029227-15.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: TEREZA NIGRI - ME
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO HOFLING - SP21544
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
Advogado do(a) APELADO: MAURY IZIDORO - SP135372-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029227-15.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: TEREZA NIGRI - ME
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO HOFLING - SP21544
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
Advogado do(a) APELADO: MAURY IZIDORO - SP135372-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por TEREZA NIGRI GORESTEIN, em face do acórdão que, por unanimidade de votos, negou provimento ao seu recurso de apelação. Para melhor compreensão, eis a ementa do julgado:

DIREITO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. FATURAS EMITIDAS PELA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LIQUIDEZ DA DÍVIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Não se evidenciam quaisquer irregularidades formais ou materiais no contrato celebrado entre as partes, na medida em que todos os seus elementos encontram-se bem delineados, não havendo vícios de consentimento.
2. A documentação apresentada pela EBCT, considerando principalmente o tipo de serviço prestado, mostra-se suficiente para subsidiar a presente cobrança.
3. A Apelante, por sua vez, não nega a existência do contrato, mas resiste à pretensão inaugural, alegando, superficialmente, que a ECT não teria produzido provas suficientes para embasar sua pretensão. No entanto, essas alegações vêm despidas de comprovação, mínima que seja, não se desincumbindo do ônus previsto no artigo 333, inciso II, do CPC/73, vigente à ocasião em que a contestação foi apresentada, impossibilitando desse modo sua análise.
4. Trata-se de dívida dotada de liquidez cuja exigibilidade não foi afastada pela parte ré.
5. Não existindo elemento nos autos que contrarie a alegação da EBCT de que a parte Apelante não efetuou o pagamento das faturas decorrentes da prestação dos serviços de postagem, lhe é garantido o direito de receber os valores em questão.
6. Apelação a que se nega provimento.

A Embargante opõe o presente recurso, suscitando, em breve síntese, "a evidente existência de erro material constante da referida decisão na qual se entendeu que "trata-se de dívida dotada de liquidez cuja exigibilidade não foi afastada pela parte ré" e no entanto, como se sustentou na contestação, a realização dos serviços profissionais foi negada pela ré".

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos foi intimada a se manifestar.

Com contrarrazões (ID. Núm. 123366935), os autos vieram-me conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029227-15.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: TEREZA NIGRI - ME
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO HOFLING - SP21544
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
Advogado do(a) APELADO: MAURY IZIDORO - SP135372-A

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões debatidas, principalmente no que diz respeito à validade da cobrança realizada pelos Correios.

Não vislumbro, portanto, qualquer erro material voto condutor, na medida em que a Embargante não se desincumbiu do ônus que lhe incumbia, nos termos do artigo 333, inciso II, do CPC/73 (373, inciso II, do CPC/2015), de comprovar a recusa da Embargada na realização dos serviços profissionais contratados, ou ainda, eventuais irregularidades na cobrança efetuada pela EBCT, que está respaldada em documentos consistentes acerca da prestação dos serviços, nos termos do artigo, vigente à ocasião em que a contestação foi apresentada.

Nesse sentido, considerando que a Embargante, efetivamente, deixou de afastar a exigibilidade da cobrança, não subsistido o inconformismo exarado nos presentes embargos de declaração.

Denota-se, portanto, o objetivo infringente e procrastinatório que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. OBJETIVO INFRINGENTE E PROCRASTINATÓRIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

2. No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

3. O julgado embargado abordou todas as questões debatidas, principalmente no que diz respeito aos fundamentos que ensejaram a inadmissibilidade, por ora, de inclusão dos sócios da executada no polo passivo da execução fiscal de origem.

4. Rechaçada a alegação de erro material voto condutor, na medida em que a Embargante, efetivamente não se desincumbiu do ônus que lhe incumbia, nos termos do artigo 333, inciso II, do CPC/73 (373, inciso II, do CPC/2015), de comprovar a recusa da Embargada na realização dos serviços profissionais contratados, ou ainda, eventuais irregularidades na cobrança efetuada pela EBCT, que está respaldada em documentos consistentes acerca da prestação dos serviços, nos termos do artigo, vigente à ocasião em que a contestação foi apresentada.

5. Denota-se, assim, o objetivo infringente e procrastinatório que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

6. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados.

7. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032427-25.2004.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: CARLOS ALBERTO DE MELO
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA ALVES NUNES INNOCENTI - SP253467
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão que por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa necessária.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do acórdão embargado:

"ADMINISTRATIVO, MILITAR. ANULAÇÃO DO LICENCIAMENTO. ART. 1º DO DECRETO 20.910/1932. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO. OCORRÊNCIA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Narra o autor que foi incorporado às fileiras do Exército em 15/07/1974, noticia que em 16/11/1974 sofreu acidente em serviço durante o treinamento e posteriormente a Aeronáutica procedeu ao licenciamento por término de tempo de serviço em 30/04/1975.

2. Deve ser analisada a questão da prescrição do fundo do direito. De acordo com o art. 1º do Decreto 20.910/1932, as "dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem".

3. Ocorrendo a lesão, a prescrição, que se verifica em favor da Fazenda Pública, é, a um só tempo, uma sanção, dirigida ao titular do direito que foi supostamente violado, mas que permaneceu inerte.

4. A prescrição do fundo de direito, que se distingue da prescrição que recai apenas sobre as prestações decorrentes de uma situação jurídica consolidada, atinge a exigibilidade desse suposto direito que não foi postulado, a tempo e modo, por meio da competente ação judicial e, portanto, não poderá mais ser exigido.

5. Se o titular do direito tem reconhecido o direito à reforma militar e se, mesmo assim, as verbas respectivas não forem pagas, a prescrição recairá apenas sobre as parcelas anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação. É o caso da prescrição das prestações de trato sucessivo, prevista na Súmula 85 do STJ.

6. Tem-se um único ato de efeito concreto que foi o licenciamento do autor do qual decorre que não foi reconhecido pela Administração o direito à manutenção do militar nos quadros do Exército em razão do término do cumprimento do tempo de serviço. Destarte, a pretensão deduzida nos autos não configuraria relação de trato sucessivo, por não renovável o direito envolvido.

7. Dos documentos acostados deflui que o ato de desincorporação ocorreu em 30/04/1975 (fl. 20) e a ação judicial proposta para a pretendida reintegração somente foi ajuizada em 22/11/2004 (fl. 02), quando já decorridos aproximados 30 anos, tempo muito superior aos 05 (cinco) anos previstos no Decreto nº 20.910/32 para a prescrição em face da Fazenda Pública. Precedentes.

8. Decorridos mais de cinco anos entre o ato de licenciamento e a propositura da ação reconheço a prescrição da pretensão autoral.

9. Honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, §3º, do CPC/73 o montante a ser fixado a título de verba honorária deve considerar a complexidade da causa, bem como a quantidade de atos processuais praticados, de modo que a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando, no entanto, suspensa a cobrança, na forma do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, em face da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

10. Apelação e remessa necessária providas."

Sustenta o embargante a existência de omissão e contradição no acórdão embargado, no tocante ao pedido de dano moral e material sofrido pelo Embargante, os quais encontram-se devidamente comprovados por provas documentais acostadas aos autos. Aduz que contrariando totalmente toda realidade fática dos autos, a qual está consubstanciada nos artigo 4º do Decreto 20.910/32, o qual descreve: já fora afastada dos autos por primeiro pelo fato de haver na presente demanda, pedido cumulativo de indenização e reforma militar, considerando-se, portanto, a natureza previdenciária do instituto e corroborando com o entendimento adotado pela Douta Juíza a quo, não há que se falar em prescrição de fundo de direito, muito embora o infortúnio tenha ocorrido por mais de 30 (trinta) anos, a verdade é que desde o ocorrido, o autor vem tentando obter na esfera administrativa o reconhecimento do seu direito, fato esse que se esgotou somente no ano de 2004, portanto não há que se falar em prescrição no âmbito judicial.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032427-25.2004.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: CARLOS ALBERTO DE MELO
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELAALVES NUNES INNOCENTI - SP253467
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No caso em tela, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses, já que da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões suscitadas pelas partes.

Acerca da omissão apontada, esta não merece ser acolhida eis que restou expresso no acórdão, que de acordo com o art. 1º do Decreto 20.910/1932, as "dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem".

Conforme ficou elucidado, ocorrendo a lesão, a prescrição, que se verifica em favor da Fazenda Pública, é, a um só tempo, uma sanção, dirigida ao titular do direito que foi supostamente violado, mas que permaneceu inerte.

Outrossim, o julgado foi expresso ao mencionar que a denominada prescrição do fundo de direito, que se distingue da prescrição que recai apenas sobre as prestações decorrentes de uma situação jurídica consolidada, atinge a exigibilidade desse suposto direito que não foi postulado, a tempo e modo, por meio da competente ação judicial e, portanto, não poderá mais ser exigido.

A decisão embargada bem observou, se o titular do direito tem reconhecido o direito à reforma militar e se, mesmo assim, as verbas respectivas não forem pagas, a prescrição recai apenas sobre as parcelas anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação. É o caso da prescrição das prestações de trato sucessivo, prevista na Súmula 85 do STJ.

Conforme desenvolvido no *decisum*, no caso dos autos, tem-se um único ato de efeito concreto que foi o licenciamento do autor do qual decorre que não foi reconhecido pela Administração o direito à manutenção do militar nos quadros do Exército em razão do término do cumprimento do tempo de serviço. Destarte, a pretensão deduzida nos autos não configuraria relação de trato sucessivo, por não renovável o direito envolvido.

Nos termos abordados na fundamentação, dos documentos acostados defluiu que o ato de desincorporação ocorreu em 30/04/1975 (fl. 20) e a ação judicial proposta para a pretendida reintegração somente foi ajuizada em 22/11/2004 (fl. 02), quando já decorridos aproximados 30 anos, tempo muito superior aos 05 (cinco) anos previstos no Decreto nº 20.910/32 para a prescrição em face da Fazenda Pública.

Da leitura do acórdão, tem-se que foi adotado pacífico entendimento da C. Primeira Turma acerca da prescrição da pretensão de anulação do ato de licenciamento do militar. Precedentes.

Como se nota, as razões de insurgência manejadas pela embargante não trazem elementos aptos para reformar a decisão impugnada, na medida em que, restou demonstrado decorridos mais de cinco anos entre o ato de licenciamento e a propositura da ação deve ser reconhecida a prescrição da pretensão autoral.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente do presente recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.

Diante do exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

É como voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
4. Denota-se, assim, o objetivo infringente que a embargante dar ao recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023777-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SUELEN FRANCINE COUTO DA CUNHA, FELIPE BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERNANDES BERRISCH - PR45368
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERNANDES BERRISCH - PR45368
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023777-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SUELEN FRANCINE COUTO DA CUNHA, FELIPE BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERNANDES BERRISCH - PR45368
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERNANDES BERRISCH - PR45368
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em face de acórdão que deu provimento ao Agravo de Instrumento contra ele interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. SUSPENSÃO DE LEILÃO. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO DA MORA. LEI 9.514/97. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de suspensão dos atos expropriatórios em relação ao imóvel debatido no feito de origem, assegurando-lhes a posse ou, subsidiariamente, até a realização da audiência de conciliação.

2. Defendem os agravantes a possibilidade de purgação da mora até a lavratura do auto de arrematação, bem como a suspensão dos atos expropriatórios até a realização de audiência de conciliação. Sustentam a possibilidade de utilização dos valores depositados em suas contas fundiárias para quitação das parcelas em atraso e afirmam que não foram notificados para purgar a mora, como determina o artigo 26 da Lei nº 9.514/97, tampouco quanto às datas de realização do leilão. Discorrem sobre o princípio da função social da propriedade e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.
3. No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutiva que é o pagamento total da dívida. Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.
4. Quanto à purgação da mora, a Lei nº 9.514/97 prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Assim, como o artigo 34 do referido Decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, tenho entendido pela possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.
5. A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer a nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465 publicada em 12.07.2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97. Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos “encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos”.
6. Quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.
7. A consolidação da propriedade em nome da agravada foi averbada na matrícula do imóvel em 03.07.2018 (Num. 21675400 – Pág. 4 do processo de origem), portanto, depois da alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017. Sendo assim, não há mais que se falar na purgação da mora e consequente manutenção da posse, mas, em verdade, no direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.
8. Considerando, contudo, a alegação dos agravantes de que não foram notificados para purgar a mora antes da consolidação da propriedade em nome da agravada, tenho que devam ser suspensos os efeitos do leilão realizado em 23.09.2019, sem prejuízo de se impor aos agravantes, comprovada a regularidade da notificação, a pena de litigância de má-fé, sem prejuízo da multa e responsabilidade pelos encargos financeiros decorrentes do adiamento do leilão agendado para o dia 23.09.2019 que determino a suspensão.
9. Agravo de Instrumento provido.

A embargante aponta omissão no julgado uma vez que não se levou em consideração a anotação feita na matrícula do imóvel do transcurso do prazo para purgação da mora. Aponta obscuridade no dispositivo.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023777-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SUELEN FRANCINE COUTO DA CUNHA, FELIPE BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERNANDES BERRISCH - PR45368
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERNANDES BERRISCH - PR45368
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, tenho que assiste razão à agravante. Vejamos:

Execução extrajudicial

O contrato de alienação fiduciária, como este que se discute nos presentes autos, foi celebrado segundo as regras da Lei nº 9.514/97, que assim dispõe:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutiva, que é o pagamento total da dívida.

Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, desde que obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, como pretende a parte recorrente. Neste sentido, transcrevo recente julgado proferido por esta Corte Regional:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. LEI 9.514/1997. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1- A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

2- Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

3- Do que há nos autos, não é possível aferir o fumus boni iuris na conduta da agravada. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-Lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.

4- Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

5- A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

6- Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

6- Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

7- A Lei n. 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

8- O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei.

9- O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

10- Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.

11- Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

12- Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato. Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

13- Agravo legal improvido.

(AI nº 0015755-20.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 26.01.16).

Para que a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira ocorra de maneira válida, é imperioso que esta observe um procedimento cuidadosamente especificado pela normativa aplicável. Comefeito, conforme se depreende do art. 26, §§ 1º e 3º, da Lei nº 9.514/97, os mutuários devem ser notificados pessoalmente para purgarem a mora no prazo de quinze dias, verbis:

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

(...)

3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

A parte foi devidamente intimada, conforme consta de certidão do Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos de Votorantim (ID 99718529).

Quanto a intimação para realização do leilão do imóvel:

No tocante ao leilão do imóvel promovido após a consolidação da propriedade, a Lei nº 9.514/97, do mesmo modo, é clara ao dispor acerca da necessidade de comunicação ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico:

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

§ 1º Se no primeiro leilão público o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI e do parágrafo único do art. 24 desta Lei, será realizado o segundo leilão nos quinze dias seguintes. (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017)

§ 2º No segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior ao valor da dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos, e das contribuições condominiais.

§ 20-A. Para os fins do disposto nos §§ 1o e 2o deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico. (destaquei)

É certo que a inclusão do § 2º-A, que determina a notificação do devedor acerca das datas, horários e locais dos leilões, no art. 27 da Lei nº 9.514/97, somente se deu por ocasião da edição da Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017.

Contudo, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que "nos contratos de alienação fiduciária regidos pela Lei nº 9.514/97, ainda que realizada a regular notificação do devedor para a purgação da mora, é indispensável a sua renovação por ocasião da alienação em hasta extrajudicial" (in AREsp nº 1.032.835-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, publicado no DJ 22.03.17).

No mesmo sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BEM IMÓVEL. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos contratos de alienação fiduciária de coisa imóvel, regidos pela Lei nº 9.514/97, é necessária a intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp nº 1.109.712, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.10.17).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97" (REsp 1447687/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).

2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no REsp nº 1.367.704/RS, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 04.08.15).

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE.

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

2. A teor do que dispõe o artigo 39 da Lei nº 9.514/97, aplicam-se as disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere a Lei nº 9.514/97.

3. No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97.

4. Recurso especial provido.

Acerca dos leilões públicos, a CEF não juntou nenhum documento capaz de comprovar a intimação pessoal dos mutuários acerca da realização dos leilões.

Ante o exposto, dou provimento aos presentes Embargos de declaração para reformar o acórdão ID 124223419 para que no dispositivo passe a constar o seguinte: Dou provimento ao presente Agravo de Instrumento para reconhecer a consolidação da propriedade. No entanto, anulo a realização do leilão extrajudicial por ausência de intimação dos mutuários”.

É o voto.

VOTO

O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA: peço vênia ao e. Relator para divergir, acolher os embargos de declaração da CEF e negar provimento ao Agravo de Instrumento.

Repiso o voto por mim proferido por ocasião do julgamento do agravo de instrumento, ocasião em que reestei vencido:

Não se verifica a mácula no procedimento de consolidação de propriedade sustentada pelos agravantes.

O documento id 99718529 não deixa dúvidas de que os Agravantes foram pessoalmente intimados para purgação da mora.

Assim, a alegação dos agravantes não procedendo o caso de se aplicar multa por litigância de má-fé, conforme consignou o e. Relator em sua decisão Id 90490632: “*Considerando, contudo, a alegação dos agravantes de que não foram notificados para purgar a mora antes da consolidação da propriedade em nome da agravada, tenho que devam ser suspensos os efeitos do leilão realizado em 23.09.2019, sem prejuízo de se impor aos agravantes, comprovada a regularidade da notificação, a pena de litigância de má-fé, sem prejuízo da multa e responsabilidade pelos encargos financeiros decorrentes do adiamento do leilão agendado para o dia 23.09.2019 que determino a suspensão.*” (destaquei)

Portanto, comprovada pela Agravada a regularidade da notificação para fins de purgação da mora, **nego provimento** ao Agravo de Instrumento e, em consequência, dando efetividade à sanção estabelecida na referida decisão monocrática, aplico multa por litigância de má-fé, em 2% sobre o valor da causa, além de responsabilizá-los pelas despesas decorrentes da indevida suspensão do leilão.

No que concerne à prova da ausência de intimação quanto às datas de leilão, apesar de negativa, não se trata prova diabólica, como qualificam os recorrentes.

A questão é que a produção de referida prova demanda dilação probatória, a ser produzida no momento processual oportuno, inclusive, em sendo verificado no caso concreto, aplicando-se a regra da inversão do ônus probatório.

O que não se viabiliza é o deferimento de antecipação de tutela com base em mera alegação de ausência de intimação da data de leilão sem qualquer elemento mínimo que confira plausibilidade à afirmação.

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração e negar provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. EXISTÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutiva, que é o pagamento total da dívida. Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, desde que obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.
3. Para que a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira ocorra de maneira válida, é imperioso que esta observe um procedimento cuidadosamente especificado pela normativa aplicável. Com efeito, conforme se depreende do art. 26, §§ 1º e 3º, da Lei nº 9.514/97, os mutuários devem ser notificados pessoalmente para purgarem a mora no prazo de quinze dias.
4. No tocante ao leilão do imóvel promovido após a consolidação da propriedade, a Lei nº 9.514/97, do mesmo modo, é clara ao dispor acerca da necessidade de comunicação ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico.
5. **Recurso provido.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento aos presentes Embargos de declaração para reformar o acórdão ID 124223419 para que no dispositivo passe a constar o seguinte: Dou provimento ao presente Agravo de Instrumento para reconhecer a consolidação da propriedade. No entanto, anulo a realização do leilão extrajudicial por ausência de intimação dos mutuários, nos termos do voto do relator Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira que acolhia os embargos de declaração da CEF e negava provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004477-06.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ANTENOR DIOGO DE FARIA JUNIOR, LEILA CRISTINA GONCALVES DE FARIA
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004477-06.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ANTENOR DIOGO DE FARIA JUNIOR, LEILA CRISTINA GONCALVES DE FARIA
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos Antenor Diogo de Faria Júnior e Outra contra acórdão em que negado provimento à sua apelação, assim ementado (ID 107457770):

DIREITO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. LIQUIDEZ. CERTEZA E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. FORÇA OBRIGATÓRIA DOS CONTRATOS. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. REPETIÇÃO EM DOBRO.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, ante a não produção de prova pericial e de julgamento antecipado da lide, tendo em vista tratar-se de questão eminentemente de direito, na medida em que objetiva a determinação de quais critérios devem ser aplicados na atualização do débito.
2. O art. 28 da Lei nº 10.931/04, claramente define a Cédula de Crédito Bancário como sendo título executivo extrajudicial a representar dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º.
3. O art. 26 da Lei nº 10.931/04, de 02.08.04, define que a Cédula de Crédito Bancário representa promessa de pagamento em dinheiro, decorrente de operação de crédito, de qualquer modalidade. Ademais, referida lei dispõe que a se trata de título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível.
4. Dessa forma, é certo afirmar que a Cédula de Crédito Bancário que se objetiva executar nesta demanda, reveste-se de liquidez, certeza e exigibilidade necessárias no processo de execução, quando acompanhada de demonstrativo de débito e de evolução da dívida.
5. Assim, conquanto a Súmula 233, de 08.02.00, do Superior Tribunal de Justiça, tenha definido que o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária, não constituiria título hábil a instruir processo de execução, é certo que, tendo o legislador posteriormente autorizado, por ocasião da edição da Lei nº 10.931/04, a emissão de Cédula de Crédito Bancário por ocasião da celebração de contratos deste jaez, revestindo-a de certeza, liquidez e exigibilidade, mostra-se desnecessária qualquer outra discussão acerca da natureza de referido título à luz do entendimento anteriormente sumulado.
6. O contrato que estabelece a abertura de crédito fixo, certo e determinado, com preestabelecidos critérios de amortização, forma de pagamento, bem como a quantidade e o valor das parcelas, portanto, não se confunde com os contratos de abertura de crédito rotativo em conta corrente, hipótese que a jurisprudência hodierna vem entendendo carecedora dos requisitos essenciais de liquidez e certeza.
7. Conforme preceitua o art. 783 do NCP, a execução para cobrança de crédito deve fundar-se sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível. Com isto, os contratos de abertura de crédito com valor pré-fixado, cujo valor originário é demonstrável de plano, com evolução aferível por simples cálculos aritméticos, consubstancia-se em título executivo extrajudicial líquido, certo e exigível, cabendo na previsão do art. 784, III, do NCP.
8. Não incidem as disposições do Código de Defesa do Consumidor à relação discutida nos autos, principalmente no que diz respeito à inversão do ônus da prova, prevista no artigo 6º, inciso VIII do CDC.
9. Analisando-se o contrato de prestação de serviços firmado entre as partes, não é possível afirmar que a sociedade empresária tenha utilizado o serviço prestado como destinatária final, mas sim para concretização de sua atividade negocial. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais e Do C. STJ.
10. Ainda que se considerasse a hipossuficiência da Apelante, tal critério não seria suficiente para autorizar a magistrado a inverter o ônus probatório, uma vez que deve estar presente juntamente com a verossimilhança das alegações.
11. Relativamente aos contratos, uma vez convenccionados os direitos e obrigações, ficam as partes ligadas pelo vínculo da vontade que as uniu. Este é o princípio da Força Obrigatória dos Contratos. Portanto, inexistindo nulidades, ilegalidades ou vício de vontade, as cláusulas impugnadas remanesçam válidas.
12. A impossibilidade de limitação da taxa de juros remuneratórios livremente pactuados pelas partes já está pacificada no STJ, mas existe uma exceção bem definida pela jurisprudência: a possibilidade de limitação dos juros nos casos em que cabalmente demonstrada a abusividade dos índices cobrados.
13. A propósito do tema atinente ao anatocismo, no julgamento do REsp 1.061.530/RS (STJ- Rel. Ministra Nancy Andrighi - Segunda Seção - public. 10.03.2009), selecionado como Recurso Repetitivo representativo de controvérsia (tema 24), restou definido que "As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33)".
14. Seguindo esta mesma linha de entendimento o STJ, no julgamento do também recurso repetitivo (tema 246) acabou por definir que "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos (bancários em geral) celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973.827/RS- Rel. Min. Luis Felipe Salomão - Segunda Seção - public. 24.09.2012). Portanto, somente é nula a cláusula que permite a capitalização mensal dos juros nos contratos firmados antes de 31/03/2000.
15. No que se refere ao pedido de devolução dos valores em dobro, diz o parágrafo único do art. 42 do CDC: "O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável". Verifica-se, na hipótese dos autos, o engano justificável por parte da CEF, porquanto o cálculo da dívida se deu com base no previsto no contratual até então vigente, o qual foi revisto somente com a prolação da sentença. Sem razão a autora também nesse ponto.
16. Apelação a que se nega provimento.

Sustentam os embargantes, em síntese, que (ID 107797702): a) o acórdão "deixou de fundamentar a contento o trecho da decisão que denegou a preliminar de cerceamento de defesa"; b) "não houve, no acórdão, o apontamento da cláusula contratual onde teria ocorrido a expressa pactuação dos juros aplicados, de forma clara, precisa e ostensiva, em estrita observância à jurisprudência aplicável à espécie e ao Código de Defesa do Consumidor"; c) "não há como manter o arbitramento da verba honorária e demais ônus sucumbenciais tal como fixado, pois não houve sucumbência mínima da Apelada, devendo esta também ser condenada ao pagamento de tais ônus em favor dos Apelantes".

Contrarrazões da Caixa Econômica Federal (ID 123374934).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004477-06.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ANTONIO DIÓGO DE FARIA JUNIOR, LEILA CRISTINA GONCALVES DE FARIA
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia (prescindibilidade de perícia técnica e capitalização ilegal de juros).

A fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Ressalte-se que entendimento contrário ao interesse da parte e omissão ou erro no julgado são conceitos que não se confundem.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003297-14.2014.4.03.6108
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDISON BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: RENATO APARECIDO CALDAS - SP110472-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003297-14.2014.4.03.6108
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDISON BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: RENATO APARECIDO CALDAS - SP110472-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão que por unanimidade, deu provimento à apelação.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do acórdão embargado:

"ADMINISTRATIVO. FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FEPASA. PARIDADE. INATIVOS E ATIVOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUM. 85, STJ. PARÂMETRO. REMUNERAÇÃO DOS FUNCIONÁRIOS ATIVOS DO QUADRO ESPECIAL DA EXTINTA RFFSA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAR COMO PARÂMETRO A REMUNERAÇÃO DAS EMPRESAS QUE SUCEDERAM A RFFSA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. Por se tratar de relação de trato continuado, o fundo de direito não é alcançado pela prescrição, mas apenas as parcelas vencidas há mais de 5 (cinco) anos contados da propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ: "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação". Assim, cabível o reconhecimento da prescrição quinzenal, eis que tendo sido a ação ajuizada em 05/08/2014, se encontram prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 05/08/2009, conforme observado na sentença.

2. Acerca da questão da competência para o processamento dos feitos relativos à complementação de aposentadoria de ex-ferroviários da extinta FEPASA, o Órgão Especial desta E. 3ª Terceira Corte Regional entendeu ser desta 1ª Seção a competência para o julgamento dos feitos, ao adotar o entendimento do STJ no sentido de que os antigos ferroviários da extinta FEPASA se encontravam submetidos ao regime estatutário e não ao regime celetista, cuidando-se, portanto, de relação de direito administrativo (Rcl 4803). (Precedentes: TRF 3ª Região, Órgão Especial, CC 0029292-88.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Czerta, julgado em 14/08/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:05/09/2013; TRF 3ª Região, Órgão Especial, CC 0028089-23.2014.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedinho, julgado em 10/08/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:18/08/2016)

3. A FEPASA surgiu em 1971, para unificar cinco ferrovias, já então adquiridas pelo Governo do Estado de São Paulo: Companhia Paulista de Estradas de Ferro, Estrada de Ferro Sorocabana, Companhia Mogiana de Estradas de Ferro, Estrada de Ferro Araraquara, Estrada de Ferro São Paulo e Minas. Em 1995, a Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM assumiu as linhas suburbanas dessa empresa. (<http://museusferroviarios.net.br/antigas-companhias/rffsa-fepasa/>)

4. O Decreto-Lei 956/69 de 13 de outubro de 1969 dispôs a sobre aposentadoria dos servidores públicos e autárquicos cedidos à Rede Ferroviária Federal S.A., bem como dos seus empregados em regime especial, e coube ao art. 1º a conceituação do benefício, como sendo "as diferenças ou complementações de proventos, gratificações adicionais ou quinquênis e outras vantagens, excetuado o salário família, de responsabilidade da União, presentemente auferidas pelos ferroviários servidores públicos e autárquicos federais ou em regime especial aposentados da Previdência Social, serão mantidas e pagas pelo Instituto Nacional de Previdência Social por conta do Tesouro Nacional, como parcela complementar da aposentadoria, a qual será com esta reajustada na forma da Lei Orgânica da Previdência Social."

5. Aos ex-ferroviários aposentados até a edição do Decreto-Lei 956/69 de 13/10/69, estava assegurada a complementação de aposentadoria. Em 21/05/91, foi editada a Lei nº 8.186/91, que estendeu a complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos até 31/10/69, inclusive aos optantes do regime celetista.

6. A complementação de aposentadoria é apenas um benefício legal criado para a garantia de paridade entre ferroviários aposentados e ativos, não se trata de benefício autônomo e nem constitui uma aposentadoria complementar. A complementação da aposentadoria deve ter como parâmetro a remuneração dos funcionários ativos do quadro especial da RFFSA e não dos empregados das empresas que a sucederam.

7. A complementação de aposentadoria prevista pela Lei 8.186/91 atribuiu à União o pagamento da complementação da aposentadoria dos ferroviários por expressa determinação do art. 5º, igualmente estabelecendo que continuará a ser paga pelo INSS, contemplando todos os ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969. Daí que, nos moldes do exposto pelo parágrafo único do art. 2º da Lei 8.186/91, o reajustamento da parcela referente à complementação do valor da aposentadoria obedecerá os mesmos prazos e condições que for reajustada a remuneração dos ferroviários em atividade.

8. Foi reconhecido em recurso representativo de controvérsia REsp 1.211.676 que o direito à complementação de aposentadoria garante a permanente igualdade de valores entre ativos e inativos, em observância ao art. 2º da Lei 8.186/91.

9. A Lei nº. 10.478/02, publicada em 1º/07/2002 garantiu o direito à complementação de aposentadoria a todos os ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 na RFFSA. Ocorre que a FEPASA foi incorporada pela RFFSA, que, por sua vez, por força da Lei n. 11.483/2007 foi sucedida pela União Federal. A Lei nº 11.483/07 ao decretar a extinção da RFFSA transferiu os trabalhadores ativos da RFFSA e os agregados oriundos da FEPASA os alocando em carreira especial (art. 2º, I c/c art. 17, I, "b"). Precedentes.

10. Por expressa previsão legal, a União passou a suceder a RFFSA em direitos, obrigações e ações judiciais a partir de 22.01.2007 (Lei nº 11.483/07). Note-se, por oportuno, que à exceção das ações a que se refere o inciso II do artigo 17 do mesmo diploma legal ("ações judiciais relativas aos empregados a que se refere o inciso I do caput deste artigo em que a extinta RFFSA seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada"), o dispositivo legal não trouxe qualquer ressalva à assunção de responsabilidade pela União.

11. Não há que se falar na responsabilidade da Fazenda Estadual pelo pagamento de complementação de aposentadoria em razão do disposto no artigo 4º, § 1º da Lei Estadual nº 9.343/96, isso porque referida disposição constou de diploma legal estadual editado em 22.02.1996, antes, portanto, da publicação da Lei Federal nº 11.483/07 que, frise-se, não trouxe qualquer ressalva acerca da responsabilidade da União, à exceção daquela já apontada.

12. Ainda que o Estado de São Paulo e a União tenham celebrado, com fundamento no referido dispositivo legal, Contrato Consolidado de Venda e Compra de ações do capital social da FEPASA prevendo a responsabilidade do Estado no pagamento de complementação de proventos de aposentadorias e pensões, como alega a agravante, tal instrumento não pode prevalecer em relação ao disposto na Lei Federal nº 11.483/07. Precedentes.

13. São exigências para a obtenção da complementação de aposentadoria dos ferroviários nos moldes das Leis 8.186/91 e 10.478/02 os seguintes requisitos: a) ter sido admitido até 21 de maio de 1991; b) receber aposentadoria paga pelo Regime Geral de Previdência Social; e c) ser ferroviário na data imediatamente anterior ao início da aposentadoria previdenciária.

14. No caso dos autos o ex-ferroviário ingressou na FEPASA em 24/05/1976 (fl. 19) e por força da sucessão empresarial da FEPASA pela RFFSA (fl. 20) passou a integrar os quadros da RFFSA, no entanto, após o procedimento de liquidação a RFFSA foi extinta e nos termos do art. 17 da Lei 11.483/2007, seus funcionários foram transferidos para o quadro de pessoal especial da VALEC (fl. 21) e, posteriormente, foi concedida ao autor a aposentadoria no Regime Geral por tempo de contribuição em 06/08/2009 (fl. 22).

15. Em que pese o autor tenha ingressado nos quadros da extinta FEPASA, tem-se que na data de sua admissão ocorrida em 24/05/1976 - portanto, anteriormente a 21 de maio de 1991 (art. 1º da Lei 10.478/02) - restaram verificados os requisitos para o benefício da complementação da aposentadoria, visto que em data imediatamente anterior à aposentadoria paga pela Previdência Social exercia a função de ferroviário.

16. O art. 27 da Lei 11.4483/2007 prevê que mesmo quando não existir mais nenhum empregado da extinta RFFSA em atividade, os valores dos proventos dos ferroviários inativos não seguirão plano de cargos e salários das empresas que a sucederam, passando a ser reajustadas de acordo com os mesmos índices aplicáveis aos benefícios do regime geral.

17. Restam os consectários lançados da seguinte forma: a correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções CJF nºs 134/2010 e 267/2013, até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-e determinado naquelas normas, no entanto por força do entendimento acima fundamentado; os juros moratórios serão contabilizados: a) no importe de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87; b) a partir de 27 de agosto de 2001 até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e d) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior; dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.

18. Condenação das rés no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00, de acordo com os parâmetros do art. 86, §§2º e 3º do CPC.

19. Apelação provida."

Sustenta o embargante a existência de omissão e contradição no acórdão embargado, no tocante a ausência do direito à complementação, diante do ingresso na RFFSA após 21.05.1991, paradigma art. 17, § 2º da lei 11.483/2007. Pugna seja o INSS excluído do parágrafo do dispositivo sentença atinente aos honorários advocatícios sucumbenciais, eis que não foi o INSS quem deu causa ao ajuizamento da presente demanda. Afirma que os embargos de declaração interpostos com o nítido propósito de prequestionamento não configuram abuso por parte da parte recorrente, razão pela qual é descabida a aplicação da multa prevista nos § 2º e 3º do art. 1.026 do vigente Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003297-14.2014.4.03.6108
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDISON BARBOSA
Advogado do(a) APELANTE: RENATO APARECIDO CALDAS - SP110472-A
APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No caso em tela, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses, já que da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões suscitadas pelas partes.

Acerca da omissão apontada, esta não merece ser acolhida eis que restou expresso no acórdão, que a FEPASA surgiu em 1971, para unificar cinco ferrovias, já então adquiridas pelo Governo do Estado de São Paulo: Companhia Paulista de Estradas de Ferro, Estrada de Ferro Sorocabana, Companhia Mogiana de Estradas de Ferro, Estrada de Ferro Araraquara, Estrada de Ferro São Paulo e Minas. Em 1995, a Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM assumiu as linhas suburbanas dessa empresa. (<http://museuseferroviarios.net.br/antigas-companhias/rffsa-fepasa/>). O Decreto-Lei 956/69 de 13 de outubro de 1969 dispôs sobre a aposentadoria dos servidores públicos e autárquicos cedidos à Rede Ferroviária Federal S.A., bem como dos seus empregados em regime especial, e coube ao art. 1º a conceituação do benefício da complementação da aposentadoria.

Conforme ficou elucidado, aos ex-ferroviários aposentados até a edição do Decreto-Lei 956/69 de 13/10/69, estava assegurada a complementação de aposentadoria. Ressaltou o julgado que a complementação de aposentadoria é apenas um benefício legal criado para a garantia de paridade entre ferroviários aposentados e ativos, não se trata de benefício autônomo e nem constitui uma aposentadoria complementar. A complementação da aposentadoria deve ter como parâmetro a remuneração dos funcionários ativos do quadro especial da RFFSA e não dos empregados das empresas que a sucederam.

Outrossim, o julgado foi expresso ao mencionar que em 21/05/91, foi editada a Lei nº 8.186, que estendeu a complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos até 31/10/69, inclusive aos optantes do regime celetista, da leitura dos dispositivos a complementação de aposentadoria prevista pela Lei 8.186/91 atribuiu à União o pagamento da complementação da aposentadoria dos ferroviários por expressa determinação do art. 5º, igualmente estabelecendo que continuará a ser paga pelo INSS, contemplando todos os ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969.

Asseverou ainda o julgado, nos moldes do exposto pelo parágrafo único do art. 2º da Lei 8.186/91, o reajustamento da parcela referente à complementação da aposentadoria obedecerá aos mesmos prazos e condições que for reajustada a remuneração dos ferroviários em atividade da RFFSA. Já foi reconhecido em recurso representativo de controvérsia REsp 1.211.676 que o direito à complementação de aposentadoria garante a permanente igualdade de valores entre ativos e inativos, em observância ao art. 2º da Lei 8.186/91.

A decisão embargada destacou, que posteriormente, a Lei nº. 10.478/02, publicada em 1º/07/2002 garantiu o direito à complementação de aposentadoria a todos os ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 na RFFSA. Ocorre que a FEPASA foi incorporada pela RFFSA, que, por sua vez, por força da Lei n. 11.483/2007 foi sucedida pela UNIÃO. De se concluir que a Lei nº 11.483/07 ao decretar a extinção da RFFSA transferiu os trabalhadores ativos da RFFSA e os agregados oriundos da FEPASA, alocando-os em carreira especial (art. 2º, I c/c art. 17, I, "b"). Tal entendimento se encontra em consonância com os julgados do C. STJ em relação ao tema.

Conforme desenvolveu o *decisum*, no ponto, por expressa previsão legal, a UNIÃO passou a suceder a RFFSA em direitos, obrigações e ações judiciais a partir de 22.01.2007. Note-se, por oportuno, que à exceção das ações a que se refere o inciso II do artigo 17 do mesmo diploma legal ("ações judiciais relativas aos empregados a que se refere o inciso I do caput deste artigo em que a extinta RFFSA seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada"), o dispositivo legal não trouxe qualquer ressalva à assunção de responsabilidade pela União.

O acórdão elucidou a questão afirmando que não há que se falar na responsabilidade da Fazenda Estadual pelo pagamento de complementação de aposentadoria em razão do disposto no artigo 4º, § 1º da Lei Estadual nº 9.343/96. Isso porque referida disposição constou de diploma legal estadual editado em 22.02.1996, antes, portanto, da publicação da Lei Federal nº 11.483/07 que, frise-se, não trouxe qualquer ressalva acerca da responsabilidade da União, à exceção daquela já apontada.

Nos termos abordados na fundamentação, a orientação adotada no acórdão embargado foi, ainda que o Estado de São Paulo e a União tenham celebrado, com fundamento no referido dispositivo legal, Contrato Consolidado de Venda e Compra de ações do capital social da FEPASA prevendo a responsabilidade do Estado no pagamento de complementação de proventos de aposentadorias e pensões, como alega a agravante, tal instrumento não pode prevalecer em relação ao disposto na Lei Federal nº 11.483/07. Afirma o acórdão que adotou entendimento sedimentado pelo precedente do STJ, *Terceira Seção, EDCC 200900911437, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJE 06/05/2011*.

Assim, em conformidade com o julgado, da legislação de regência e da jurisprudência destacada, deflui-se que são exigências para a obtenção da complementação de aposentadoria dos ferroviários nos moldes das Leis 8.186/91 e 10.478/02 os seguintes requisitos: a) ter sido admitido até 21 de maio de 1991; b) receber aposentadoria paga pelo Regime Geral de Previdência Social; e c) ser ferroviário na data imediatamente anterior ao início da aposentadoria previdenciária.

Consoante a decisão, restou inconteste, no caso dos autos o ex-ferroviário ingressou na FEPASA em 24/05/1976 (fl. 19) e por força da sucessão empresarial da FEPASA pela RFFSA (fl. 20) passou a integrar os quadros da RFFSA, no entanto, após o procedimento de liquidação foi extinta a RFFSA e nos termos do art. 17 da Lei 11.483/2007, seus funcionários foram transferidos para o quadro de pessoal especial da VALEC (fl. 21) e posteriormente foi concedida ao autor a aposentadoria no Regime Geral por tempo de contribuição em 06/08/2009 (fl. 22).

Restou eficazmente demonstrado, em que pese o autor tenha ingressado nos quadros da extinta FEPASA, tem-se que na data de sua admissão ocorrida em 24/05/1976 - portanto, anteriormente a 21 de maio de 1991 (art. 1º da Lei 10.478/02) - restaram verificados os requisitos para o benefício da complementação da aposentadoria, visto que em data imediatamente anterior à aposentadoria paga pela Previdência Social exercia a função de ferroviário.

Como se nota, as razões de insurgência manejadas pela embargante não trazem elementos aptos para reformar a decisão impugnada, na medida em que, restou demonstrado que o art. 27 da Lei 11.4483/2007 prevê que mesmo quando não existir mais nenhum empregado da extinta RFFSA em atividade, os valores dos proventos dos ferroviários inativos não seguirão plano de cargos e salários das empresas que a sucederam, passando a ser reajustadas de acordo com os mesmos índices aplicáveis aos benefícios do regime geral.

Quanto à alteração da distribuição dos ônus sucumbenciais, não merece acolhida, eis que os critérios foram fixados de acordo com os parâmetros do art. 86, §§ 2º e 3º do CPC, considerando a complexidade da causa, o grau de zelo profissional, o trabalho e o tempo exigido para o patrocínio da demanda.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infrigente do presente recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos embargos de declaração.

Diante do exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

É como voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
4. Denota-se, assim, o objetivo infringente que a embargante dar ao recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028107-87.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDUARDO BOCCIA
Advogado do(a) APELANTE: ANE ELISA PEREZ - SP138128-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028107-87.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDUARDO BOCCIA
Advogado do(a) APELANTE: ANE ELISA PEREZ - SP138128-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face de acórdão que por unanimidade, negou provimento à apelação.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do acórdão embargado:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COMPROVADA. ARTIGO 127, INCISO III E IV E ARTIGO 132 INCISO IV DA LEI N. 8.112/90. CONTROLE JURISDICIONAL. EXAME DA REGULARIDADE E DA LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VEDADA A INCURSÃO NO MÉRITO. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PENALIDADE DISCIPLINAR APLICADA DE FORMA RAZOÁVEL E PROPORCIONAL À INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA PRATICADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Acerca da possibilidade de o Poder Judiciário rever o mérito de decisão administrativa disciplinar ou procedimentos adotados pela comissão processante, firme o entendimento no âmbito do STJ no sentido de que a atuação do Poder Judiciário no controle jurisdicional do Processo Administrativo Disciplinar - PAD limita-se ao exame da regularidade do procedimento e a legalidade do ato, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo-lhe vedada qualquer incursão no mérito administrativo a impedir a análise e valoração das provas constantes no processo disciplinar. Precedentes. 2. O Processo Administrativo Disciplinar é um dos mecanismos de que dispõe a Administração Pública para apurar a existência de irregularidade na prestação do serviço público por seus servidores. 3. A atuação do Poder Judiciário circunscreve-se ao controle de regularidade do procedimento (observância dos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal), sendo-lhe vedada qualquer incursão no mérito administrativo, uma vez que não lhe compete fazer essa apreciação quando o ato praticado estiver dentro dos limites legais e no exercício do legítimo poder discricionário que a Lei alcança ao administrador público. 4. No caso dos autos, restou comprovada a prática de condutas qualificadas como atos de improbidade administrativa, conforme o julgamento da apelação nos autos AC n.º 0005560-53.2008.403.6100, de relatoria da E. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, de forma que não há que se discutir sobre a aplicação da penalidade de demissão, eis que se infere da própria Lei n.º 8.112/90, art. 32, inciso IV, a aplicação da penalidade disciplinar de demissão quando verificada a existência de atos de improbidade administrativa cometidos pelo servidor. 5. Da leitura do relatório do PAD (ID 85686560 - Pág. 115 e segs.), se verifica que a Portaria n.º 184 de 28.05.2004 designou a Comissão de Processo Administrativo Disciplinar para dar continuidade aos fatos a serem apurados em razão do desaparecimento do Processo Administrativo Disciplinar n.º 1088.001818/99-7 que era presidido pelo autor Eduardo Boccia. Segundo a conclusão da Comissão, o autor foi desidioso e negligente com suas atribuições e por ter assumido condutas irregulares, sendo diretamente responsável pelo sumiço e não conclusão dos trabalhos iniciados no PAD n.º 1088.001818/99-7. 6. A Comissão, por fim, em seu relatório sugeriu a aplicação da pena de demissão. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional também opinou no sentido de aplicar ao servidor a pena de demissão ao servidor, assim como o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Em se tratando de imputação relacionada à prática de atos de improbidade administrativa, faz-se necessária a demonstração de que houve ação ou omissão dolosa do agente público que violasse os princípios da Administração Pública. 7. Instado a esclarecer sobre o desaparecimento do processo administrativo disciplinar que estava em seu poder, segundo informações do sistema de informática COMPROT - que informa a localização e andamento dos processos da Gerência Regional de Administração do Ministério do Planejamento em São Paulo, em 12 de dezembro de 2003 o autor compareceu na Gerência Regional de Administração do Ministério da Fazenda e entregou cópias do processo desaparecido que estavam em seu poder, embora tenha alegado desconhecer o paradeiro do processo original. 8. A alegação do autor de que se encontrava lotado no Ministério da Fazenda em São Paulo e o mandado como Presidente da Comissão estava extinto há 1 ano e 9 meses quando do sumiço do processo não é isenta de responsabilidade sobre os atos praticados anteriormente. 9. Quanto à afirmação de se encontrar acometido de doença mental transtorno obsessivo compulsivo (TOC) o tornaria inimputável, também não pode prevalecer diante da perícia médica realizada nos autos durante a instrução do processo administrativo disciplinar que concluiu por sua capacidade física e intelectual. 10. Relata o perito judicial (Perícia Médico-Legal Psiquiátrica) que após anamnese psiquiátrica e exame dos autos foi concluído que o periciado não apresentava sintomas e sinais sugestivos de desenvolvimento mental incompleto, retardo mental, demência ou psicose (85686567 - Pág. 60). Declarou perito que "(...) o transtorno obsessivo compulsivo é uma patologia neurológica que não interfere com o discernimento e a percepção da realidade (...)". Esclareceu ainda que o servidor: "(...) tem condições de se determinar até o ponto em que os sintomas não o atrapalham, quando se atrasa, não consegue cumprir prazos, tem dificuldades de finalizar tarefas (...)". Concluiu o laudo pericial que o autor era, ao tempo dos fatos, inteiramente capaz de entender o caráter de sua conduta, e de determinar-se de acordo com este entendimento. 11. Inexiste mácula no procedimento administrativo, eis que foi regularmente conduzido, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. Tanto que oportunizou ao servidor ampla defesa, conforme se infere da Defesa Escrita apresentada pelo autor os autos do PAD (ID 85686560 - Pág. 104). 12. Verificada a regularidade formal do processo administrativo instaurado contra o autor, há que se examinar a legalidade do ato administrativo que aplicou ao servidor a pena de demissão do cargo de Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental do Ministério do Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, pela prática de improbidade administrativa, nos termos do artigo 132, inciso IV, da Lei n.º 8.112/90 do artigo 11, inciso II, da Lei n.º 8.429/92. 14. Em se tratando de exercício de controle, pelo Poder Judiciário, da legalidade de ato administrativo, cabe julgar se ocorreram fatos que autorizavam a aplicação da pena de demissão e se os fundamentos de direito para tal punição são verdadeiros ou falsos. Pois bem. Aos servidores públicos são assegurados inúmeros direitos, que estão previstos na Constituição Federal (especialmente os artigos 37 a 41) e nas legislações ordinárias. 15. No âmbito da Administração Pública Federal, a Lei n.º 8.112/90 traz no seu corpo a previsão dos mencionados direitos. Todavia, o regime jurídico dos servidores públicos federais não abrange somente direitos. Há os correspondentes deveres, que implicam nas responsabilidades civil, administrativa e penal dos infratores. Os eventuais ilícitos praticados pelos servidores públicos federais deverão ser apurados por meio de processo administrativo disciplinar ou da sindicância, para fins de aplicação das penalidades legais, com observância aos princípios legais e constitucionais sob pena de nulidade. 16. Restou comprovada a conduta negligente do autor conforme consta no relatório da Sindicância progressiva ao Processo Administrativo Disciplinar (ID 85686560 - Pág. 8 e segs.) se encontra consignado que: "(...) A formação acadêmica (Direito) e treinamento específico do Presidente da Comissão, Sr. Eduardo Boccia, em Sindicância e Processo Administrativo Disciplinar, conforme depoimento do Sr. Alvaro Luz Franco Pinto, à época chefe do Sr. Eduardo, evidenciam o conhecimento e preparação para conduzir o inquérito administrativo obedecendo todos os ritos e trâmites constantes da legislação que regula o processo disciplinar, não podendo jamais, alegar despreparo e desconhecimento." (ID 85686560 - Pág. 12/13) 17. Do mesmo documento consta que: "(...) o Sr. Eduardo Boccia era procedente da Divisão de Suprimentos e sabedouro das atribuições inerentes a ela, sendo que o mesmo pertenceu a Comissões de Licitações, na DISUP, sendo esta a maior requisitante de publicações de editais. Portanto, resta claro que o Sr. Eduardo não desconhecia os procedimentos rotineiros sobre publicações de editais, bem como dos atos em processos de sindicância e administrativos disciplinares que o mesmo constantemente presidia." (85686560 - Pág. 13). 18. Do exame do acervo fático-probatório carreado aos autos se encontra fartamente demonstrado que o autor agiu de forma contrária aos seus deveres de servidor público enquanto Presidente da Comissão, ao ter remetido indevidamente o PAD n.º 10880.001818/99- 67 ao Setor de RH, quando o correto seria a solicitação de publicação de edital através de memorando com a minuta, à Divisão de Suprimentos, de forma oficiosa, sem a utilização do sistema COMPROT, ainda, não ter informado que o referido PAD não havia sido encerrado quando da expiração de seu mandato. 19. Não se verifica qualquer irregularidade no processo administrativo no tocante ao princípio constitucional do devido processo legal, é evidente a ciência do autor dos fatos e das infrações ora imputadas a ele, que culminou na aplicação da pena de demissão. Ademais, as alegações da defesa foram devidamente apreciadas pela comissão processante afastando-se a alegação de cerceamento de defesa. 20. A conduta do autor se enquadrou na previsão legal para a pena de demissão sendo ato administrativo plenamente vinculado, de modo que não resta margem alguma de discricionariedade ao julgador, agente público, para atenuar a penalidade determinada pela Lei, o que demonstra a observância dos princípios da legalidade, da proporcionalidade e da razoabilidade, inerentes à Administração Pública. 21. Não incumbe ao Judiciário atuar como instância revisora do Processo Administrativo Disciplinar - PAD, mas verificar a regularidade do procedimento administrativo e da imposição da penalidade, bem como a observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa. 22. O julgamento administrativo foi motivado de forma adequada e suficiente. Além disso, a substância dos fatos ao tipo infracional está correta, diante disso, a demissão - cassação da aposentadoria, por ser o autor servidor inativo - é ato vinculado, de forma que a sentença não merece reparos e deve ser mantida em seus termos. 23. Apelação não provida."

Sustenta o embargante a existência de omissão e requer a Embargante que sejam acolhidos e providos os para se reconhecer os vícios apontados e seja, ao fim, dado provimento à apelação para que sejam julgados procedentes todos pedidos deduzidos na exordial, (i) anular o ato de demissão do Apelante do serviço público federal, publicado no Diário Oficial da União no dia 14 de fevereiro de 2008, e do respectivo processo administrativo que o fundamenta (Processo Administrativo Disciplinar n.º 10879.000049/2004-29), com a reintegração do Apelante ao serviço público federal, (ii) ou, sucessivamente, anulando-se o ato de demissão e o respectivo processo administrativo que o fundamenta, determinar a aposentadoria por invalidez; (iii) Ou, sucessivamente, considerando a comprovação da total improcedência das acusações imputadas ao Apelante, bem como da grave doença mental que o acometeu na condução do processo de sindicância para o qual foi designado (totalmente desconsiderada no processo administrativo que precedeu à demissão do apelante), requer-se, ainda, sucessivamente, a procedência do pedido formulado na demanda para mitigar a pena imposta (demissão), com a aplicação de penalidade mais branda e a reintegração do Apelante ao serviço público; (iv) Ou, sucessivamente, considerando a comprovação da total improcedência das acusações imputadas, bem como da grave doença que acomete o Embargante, a procedência do pedido formulado para se acatar a sua aposentadoria por invalidez; (v) em qualquer hipótese, requer-se a procedência do pedido para condenação da União no pagamento dos proventos devidos ao apelante desde a sua demissão, devidamente acrescidos de juros e correção monetária, bem como ao pagamento de indenização pelos danos morais que lhes foram impostos pelo ato de demissão, em valor a ser prudentemente arbitrado por este C. Tribunal, bem como nas verbas de sucumbência.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0028107-87.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDUARDO BOCCIA
Advogado do(a) APELANTE: ANE ELISA PEREZ - SP138128-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No caso em tela, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses, já que da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgador abordou todas as questões suscitadas pelas partes.

Acerca da omissão apontada, esta não merece ser acolhida eis que restou expresso no acórdão, que acerca da possibilidade de o Poder Judiciário rever o mérito de decisão administrativa disciplinar ou procedimentos adotados pela comissão processante, firme o entendimento no âmbito do STJ no sentido de que a atuação do Poder Judiciário no controle jurisdicional do Processo Administrativo Disciplinar - PAD limita-se ao exame da regularidade do procedimento e a legalidade do ato, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo-lhe vedada qualquer incursão no mérito administrativo a impedir a análise e valoração das provas constantes no processo disciplinar. Precedentes STJ.

Conforme ficou elucidado, O Processo Administrativo Disciplinar é um dos mecanismos de que dispõe a Administração Pública para apurar a existência de irregularidade na prestação do serviço público por seus servidores. Em assim sendo, a atuação do Poder Judiciário circunscreve-se ao controle de regularidade do procedimento (observância dos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal), sendo-lhe vedada qualquer incursão no mérito administrativo, uma vez que não lhe compete fazer essa apreciação quando o ato praticado estiver dentro dos limites legais e no exercício do legítimo poder discricionário que a Lei outorga ao administrador público.

Asseverou ainda o julgador, que para o exame da controvérsia, cumpria transcrever o julgamento da apelação nos autos AC nº 0005560-53.2008.403.6100, de relatoria da E. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, que concluiu pela prática de condutas qualificadas como atos de improbidade administrativa a fim de melhor compreensão da lide posta nos autos.

Outrossim, o julgador foi expresso ao mencionar que, se restou comprovada a prática de ato de improbidade administrativa pelo réu, nos autos da apelação AC 0005560-53.2008.403.6100, não há que se discutir sobre a aplicação da penalidade de demissão, eis que se infere da própria Lei nº 8.112/90, art. 32, inciso IV referida penalidade administrativa.

A decisão embargada bem observou, através da leitura do relatório do PAD (ID 85686560 - Pág. 115 e segs.), se verifica que a Portaria nº 184 de 28.05.2004 designou a Comissão de Processo Administrativo Disciplinar para dar continuidade aos fatos a serem apurados em razão do desaparecimento do Processo Administrativo Disciplinar nº 1088.001818/99-7 que era presidido pelo autor Eduardo Boccia. Seguindo a conclusão da Comissão, o autor foi desidioso e negligente com suas atribuições e por ter assumido condutas irregulares, sendo diretamente responsável pelo suniço e não conclusão dos trabalhos iniciados no PAD nº 1088.001818/99-7.

Conforme desenvolveu o *decisum*, no ponto, que a Comissão, em seu relatório sugeriu a aplicação da pena de demissão. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional também opinou no sentido de aplicar a pena de demissão ao servidor, assim como o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Em se tratando de imputação relacionada à prática de atos de improbidade administrativa, faz-se necessária a demonstração de que houve ação ou omissão dolosa do agente público que violesse os princípios da Administração Pública.

Nos termos abordados na fundamentação, instado a esclarecer sobre o desaparecimento do processo administrativo disciplinar que estava em seu poder, segundo informações do sistema de informática COMPROT - que informa a localização e andamento dos processos da Gerência Regional de Administração do Ministério do Planejamento em São Paulo, em 12 de dezembro de 2003 o autor compareceu na Gerência Regional de Administração do Ministério da Fazenda e entregou cópias do processo desaparecido que estavam em seu poder, embora tenha alegado desconhecer o paradeiro do processo original.

Ressaltou o "decisum", que a alegação do autor de que se encontrava lotado no Ministério da Fazenda em São Paulo e o mandato como Presidente da Comissão estava extinto há 1 ano e 9 meses quando do suniço do processo não o isenta de responsabilidade sobre os atos praticados anteriormente.

A matéria foi tratada de forma satisfatória, e conforme consta no acórdão com relação à afirmação de se encontrar acometido de doença mental transtorno obsessivo compulsivo (TOC) o tomaria ininputável, também não pode prevalecer diante da perícia médica realizada nos autos durante a instrução do processo administrativo disciplinar que concluiu por sua capacidade física e intelectual.

Cumpre observar que restou notório através da Perícia Médico-Legal Psiquiátrica, que após anamnese psiquiátrica e exame dos autos foi concluído que o periciado não apresentava sintomas e sinais sugestivos de desenvolvimento mental incompleto, retardo mental, demência ou psicose (85686567 - Pág. 60). Declarou perito que "(...) o transtorno obsessivo compulsivo é uma patologia neurótica que não interfere com o discernimento e a percepção da realidade (...)", Esclareceu ainda que o servidor: "(...) tem condições de se determinar até o ponto em que os sintomas não o atrapalham, quando se atrasa, não consegue cumprir prazos, tem dificuldades de finalizar tarefas (...)". Concluiu o laudo pericial que o autor era, ao tempo dos fatos, inteiramente capaz de entender o caráter de sua conduta, e de determinar-se de acordo com este entendimento.

Abordou fartamente o julgador acerca da inexistência de mácula no procedimento administrativo, eis que foi regularmente conduzido, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. Tanto que oportunizou ao servidor ampla defesa, conforme se infere da Defesa Escrita apresentada pelo autor os autos do PAD (ID 85686560 - Pág. 104).

Assim, foi expresso o "decisum" ao afirmar após a verificação da regularidade formal do processo administrativo instaurado contra o autor, há que se examinar a legalidade do ato administrativo que aplicou ao servidor a pena de demissão do cargo de Especialista em Políticas Públicas e Gestão Governamental do Ministério de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, pela prática de improbidade administrativa, nos termos do artigo 132, inciso IV, da Lei nº 8.112/90 do artigo 11, inciso II, da Lei nº 8.429/92.

Assim como, restou discutida e resolvida a questão, eis que, tratando-se de exercício de controle, pelo Poder Judiciário, da legalidade de ato administrativo, cabe julgar se ocorreram fatos que autorizavam a aplicação da pena de demissão e se os fundamentos de direito para tal punição são verdadeiros ou falsos. Pois bem. Aos servidores públicos são assegurados inúmeros direitos, que estão previstos na Constituição Federal (especialmente os artigos 37 a 41) e nas legislações ordinárias.

Do exame do julgador, se infere que foi abordado, no âmbito da Administração Pública Federal, a Lei nº 8.112/90 traz no seu corpo a previsão dos mencionados direitos. Todavia, o regime jurídico dos servidores públicos federais não abrange somente direitos. Há os correspondentes deveres, que implicam nas responsabilidades civil, administrativa e penal dos infratores. Os eventuais ilícitos praticados pelos servidores públicos federais deverão ser apurados por meio de processo administrativo disciplinar ou da sindicância, para fins de aplicação das penalidades legais, com observância aos princípios legais e constitucionais sob pena de nulidade.

Da leitura do acórdão, incontestemente se restou comprovada a conduta negligente do autor conforme consta no relatório da Sindicância progressa ao Processo Administrativo Disciplinar (ID 85686560 - Pág. 8 e segs.) se encontra consignado que: "(...) A formação acadêmica (Direito) e treinamento específico do Presidente da Comissão, Sr. Eduardo Boccia, em Sindicância e Processo Administrativo Disciplinar, conforme depoimento do Sr. Alvaro Luz Franco Pinto, à época chefe do Sr. Eduardo, evidenciam o conhecimento e preparação para conduzir o inquérito administrativo obedecendo todos os ritos e trâmites constantes da legislação que regula o processo disciplinar, não podendo jamais, alegar despreparo e desconhecimento." (ID 85686560 - Pág. 12/13)

Do mesmo documento consta que: "(...) o Sr. Eduardo Boccia era procedente da Divisão de Suprimentos e sabedouro das atribuições inerentes a ela, sendo que o mesmo pertenceu a Comissões de Licitações, na DISUP, sendo esta a maior requisitante de publicações de editais. Portanto, resta claro que o Sr. Eduardo não desconhecia os procedimentos rotineiros sobre publicações de editais, bem como dos atos em processos de sindicância e administrativos disciplinares que o mesmo constantemente presidia." (85686560 - Pág. 13).

Sendo assim, do exame do acervo fático-probatório carreado aos autos se encontra fartamente demonstrado que o autor agiu de forma contrária aos seus deveres de servidor público enquanto Presidente da Comissão, ao ter remetido indevidamente o PAD nº 10880.001818/99- 67 ao Setor de RH, quando o correto seria a solicitação de publicação de edital através de memorando com a minuta, à Divisão de Suprimentos, de forma oficiosa, sem a utilização do sistema COMPROT, ainda, não ter informado que o referido PAD não havia sido encerrado quando da expiração de seu mandato.

Isto posto, não se verifica qualquer irregularidade no processo administrativo no tocante ao princípio constitucional do devido processo legal, é evidente a ciência do autor dos fatos e das infrações ora imputadas a ele, que culminou na aplicação da pena de demissão. Ademais, as alegações de defesa foram devidamente apreciadas pela comissão processante afastando-se a alegação de cerceamento de defesa.

Destarte, restou evidenciado que a conduta do autor se enquadrava na previsão legal para a pena de demissão sendo ato administrativo plenamente vinculado, de modo que não resta margem alguma de discricionariedade ao julgador, agente público, para atenuar a penalidade determinada pela Lei, o que demonstra a observância dos princípios da legalidade, da proporcionalidade e da razoabilidade, inerentes à Administração Pública.

Como sobredito, não incumbe ao Judiciário atuar como instância revisora do Processo Administrativo Disciplinar - PAD, mas verificar a regularidade do procedimento administrativo e da imposição da penalidade, bem como a observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Como se nota, as razões de insurgência manejadas pela embargante não trazem elementos aptos para reformar a decisão impugnada, na medida em que, restou demonstrado que o julgamento administrativo foi motivado de forma adequada e suficiente. Além disso, a subsunção dos fatos ao tipo infracional está correta, diante disso, a demissão - cassação da aposentadoria, por ser o autor servidor inativo - é ato vinculado, devendo ser afastados os alegados vícios apontados pela embargante.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, o julgador atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente do presente recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.

Diante do exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

É como voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
4. Denota-se, assim, o objetivo infringente que a embargante dar ao recurso, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011137-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: RONALDO ROQUE
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO ROQUE - SP87297-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011137-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: RONALDO ROQUE
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO ROQUE - SP87297-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL contra o acórdão de Num. 55237050, cuja ementa transcrevo:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CONTROVÉRSIA NA APLICAÇÃO DO IPCA-E E TR. JUROS DE MORA E ÍNDICES DE CORREÇÃO. INOCORRÊNCIA. RE 870.947. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça ao concluir o julgamento do RE 870.947 com Repercussão Geral reconhecida pelo Plenário do STF, em sessão de 20 de setembro de 2017, finalmente definiu os parâmetros da correção monetária e juros de mora a serem aplicados nas condenações em face da Fazenda Pública.
2. De acordo com referido julgado, em voto do Relator Min. Luiz Fux, em relação à correção monetária o julgado entendeu pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda, e em seu lugar foi adotado como índice de correção monetária o Ipca-e, considerado mais adequado para representar a variação do poder aquisitivo. No tocante aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação, apenas para os débitos não tributários, como é o caso dos autos.
3. Não obstante tais constatações, de se reportar novamente do entendimento acima fundamentado no sentido de aplicação de índice que possa refletir efetivamente a inflação ocorrida no período em relação ao qual se quer ver atualizado determinado valor. Nessa linha, tenho que a aplicação do Ipca-e garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito a partir de 30 de junho de 2009, data na qual entrou em vigência a citada Lei nº 11.960/2009, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.
4. Restam os consectários delimitados da seguinte forma: a) a correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções C.J.F. nº 134/2010 nº e 267/2013 até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-e determinado naquelas normas, no entanto por força do entendimento acima fundamentado; b) os juros moratórios serão contabilizados: 1) até 29 de junho de 2009 no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; 2) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e 3) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.
5. Agravo de instrumento não provido".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à constitucionalidade do art. 1º-F da lei nº 9.494/1997 no período anterior à expedição do precatório, bem como quanto à determinação de sobrestamento dos feitos que versem sobre a matéria, proferida no RE 870.947/SE. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 61737322).

Resposta pela parte contrária (Num. 90445827).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011137-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: RONALDO ROQUE
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO ROQUE - SP87297-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

No entanto, há de se recordar que a aplicação da TR como fator de correção monetária a partir de 30 de junho de 2009 (por força da leitura conjunta do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 – com a redação atribuída pela Lei nº 11.960/2009 – e do artigo 12, inciso I da Lei nº 8.177/91) enfrenta problema de tormentosa solução, já que orbita atualmente no Judiciário Nacional viva discussão sobre se a declaração de inconstitucionalidade proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento das ADIns 4357 e 4425 alcançaria a) condenações outras impostas à Fazenda Pública, diversas daquelas ultimadas em seara tributária, e b) critérios fixados em momento anterior à expedição de precatórios.

De outro lado, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento em julgamento na sistemática do artigo 543-C do CPC no sentido de que: "Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas" e "No caso concreto, como a condenação imposta à fazenda não é de natureza tributária – o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 –, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período" (REsp 1.270.439, julgado em 26/6/2013).

Por sua vez, impende salientar que o Superior Tribunal de Justiça ao concluir o julgamento do RE 870.947 com Repercussão Geral reconhecida pelo Plenário do STF, em sessão de 20 de setembro de 2017, finalmente definiu os parâmetros da correção monetária e juros de mora a serem aplicados nas condenações em face da Fazenda Pública.

De acordo com referido julgamento, em voto do Relator Min. Luiz Fux, em relação à correção monetária o julgado entendeu pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda, e em seu lugar foi adotado como índice de correção monetária o Ipca-e, considerado mais adequado para representar a variação do poder aquisitivo.

No tocante aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação, apenas para os débitos não tributários, como é o caso dos autos.

Não obstante tais constatações, de se reportar novamente do entendimento acima fundamentado no sentido de aplicação de índice que possa refletir efetivamente a inflação ocorrida no período em relação ao qual se quer ver atualizado determinado valor.

Nessa linha, tenho que a aplicação do Ipca-e garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito a partir de 30 de junho de 2009, data na qual entrou em vigência a citada Lei nº 11.960/2009, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

Por conseguinte, diante da motivação lançada, restam os consectários delimitados da seguinte forma:

a) a correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções CJF nº 134/2010 nº e 267/2013 até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-e determinado naquelas normas, no entanto por força do entendimento acima fundamentado;

b) os juros moratórios serão contabilizados: 1) até 29 de junho de 2009 no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; 2) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e 3) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos da fundamentação supra.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que "a aplicação do Ipca-e garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito a partir de 30 de junho de 2009, data na qual entrou em vigência a citada Lei nº 11.960/2009, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda".

Cumprir registrar, ainda, que a discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010967-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A

AGRAVADO: CEZAR LUIZ EBERHARDT, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010967-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: CEZAR LUIZ EBERHARDT, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA (ID 90615621) contra acórdão assim ementado (ID 90202133):

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

- 1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.*
- 2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.*
- 3. Não cabe ao juízo da execução “o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente”, de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.*
- 4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.*
- 5. Agravo não provido.*

O embargante pleiteia a supressão de omissões, de modo que seja habilitado o crédito referente à prestação de serviços contábeis, bem como o prequestionamento dos artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil.

A embargada apresentou resposta aos embargos de declaração (ID 126761886).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010967-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: CEZAR LUIZ EBERHARDT, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O embargante alega omissão no julgado ao argumento de que o crédito referente à prestação de serviços contábeis deve ser habilitado, bem como devem ser prequestionados os artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil (ID 90615621).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

“Observo que em reunião realizada em 04.04.2006 pela AMA – Associação Maracajuense de Agricultores foi aprovada a contratação de profissionais para a continuidade do andamento dos processos judiciais (Num. 14985122 – Pág. 1/5 do processo de origem). Por sua vez, o documento Num. 14985121 – Pág. 1/10 do processo de origem revela que em 22.09.2017 o agravante celebrou com os associados da AMA “Instrumento Particular de Contrato de Prestação de Serviços de Assessoria Técnico Contábil” cuja remuneração seria ad exitum no montante de 2,5% dos valores pertencentes aos contratantes. Há, ainda, previsão no referido instrumento de que o montante do crédito cedido “poderá ser pago em apartado mediante habilitação do presente contrato nos autos”. Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte:

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654.

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.

§ 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.

Tenho que no caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade. Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional contábil e remuneração condicionada ao êxito da demanda. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores em remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do respectivo valor proporcionalmente de cada associado a título de contraprestação pelos serviços contábeis prestados pelo agravante. Todavia, o reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial. Como anotado pela decisão agravada, não cabe ao juízo da execução “o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente”, de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma. Registro, neste ponto, que o crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios. Para estes há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Este não é, contudo, o caso dos autos, não se tratando de habilitação de crédito relativo a honorários advocatícios, mas devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares. (...)” (ID 84728740)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: *“Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”*, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: *“Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”*, que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001517-32.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CLEUBERTON DE OLIVEIRADOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CHARLES MACHADO PEDRO - MS16591-A
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001517-32.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CLEUBERTON DE OLIVEIRADOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CHARLES MACHADO PEDRO - MS16591-A
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLEUBERTON DE OLIVEIRA DOS SANTOS contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que fosse reintegrado às fileiras do exército na condição de adido ou agregado no mesmo posto em que ocupava no momento do licenciamento.

Alega o agravante que no momento do licenciamento apresentava anacusia profunda de grau intenso (surdez total) e estenose neuroforaminal e do canal raquiano a direita de L5 S1, estando totalmente incapacidade para qualquer atividade até os dias atuais. Argumenta que a sindicância realizada pelo Exército se limitou à prova do nexo de causalidade com atividades militares e desconsiderou a grave seqüela de nervo ciático.

Negada a antecipação da tutela recursal (ID 123074146).

Com contraminuta (ID 129976024).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001517-32.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CLEUBERTON DE OLIVEIRADOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CHARLES MACHADO PEDRO - MS16591-A
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O dissenso instalado nos autos diz respeito à reintegração do agravante às fileiras do Exército ao argumento de que foi indevidamente licenciado do serviço militar por apresentar surdez total e lesões na coluna e quadril ao tempo do licenciamento. Os elementos carreados aos autos, contudo, não são suficientes à demonstração da probabilidade do direito alegado.

O documento Num. 26546534 – Pág. 1/39 do processo de origem revela que o agravante foi incorporado ao Exército Brasileiro em 01.03.2011 no posto de soldado e licenciado e incluído na reserva das Forças Armadas em 28.02.2019. Consta, ainda, da referida Folha de Informações que na última inspeção de saúde realizada antes do licenciamento o agravante foi considerado apto A, não tendo apresentado qualquer diagnóstico (Num. 26546534 – Pág. 35 do processo de origem).

Quanto à alegação de que padece de surdez total, não obstante tenha apresentado documentos que comprovam tal alegação, a solução de sindicância instaurada a pedido do agravante concluiu, a partir do depoimento das testemunhas ouvidas e exames realizados por médicos que acompanham o agravante, pela inexistência de relação entre o fato narrado e as atividades militares por ele desenvolvidas (Num. 20400614 – Pág. 80/81 do processo de origem). Além disso, a sindicância concluiu também que o grau de decibéis constatado por perícia realizada pela Polícia Militar do Mato Grosso do Sul (Num. 20400616 – Pág. 1/9 do processo de origem) “estão dentro dos padrões de exposição a barulhos e ruídos da legislação vigente ao caso” (Num. 20400614 – Pág. 80 do processo de origem).

Por sua vez, quanto à alegação de que padece de lesões na coluna e quadril que o incapacitam para todo tipo atividade, observo que os documentos apresentados pelo agravante (Num. 21505561 – Pág. 1/5 do processo de origem) que apontam possível diagnóstico de hérnia de disco foram emitidos em 02.09.2019, posteriormente à última inspeção de saúde realizada em 10.10.2018 e ao licenciamento do agravante ocorrido em 28.02.2019. Demais disso, não há documentos nos autos que registrem no histórico militar do agravante qualquer lesão semelhante a indicar a prévia existência de lesões.

Não se está com isso afastando a possibilidade de que a surdez e as lesões na coluna e quadril tenham como causa a atividade castrense; todavia, para que se investigue com profundidade tais questões mostra-se necessária a produção de provas em regular fase instrutória.

Ante o exposto, nego provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. MILITAR. REINTEGRAÇÃO. LICENCIAMENTO INDEVIDO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que fosse reintegrado às fileiras do exército na condição de adido ou agregado no mesmo posto em que ocupava no momento do licenciamento.
2. Alega o agravante que no momento do licenciamento apresentava anacusia profunda de grau intenso (surdez total) e estenose neuroforaminal e do canal raquiano a direita de L5 S1, estando totalmente incapacidade para qualquer atividade até os dias atuais. Argumenta que a sindicância realizada pelo Exército se limitou à prova do nexo de causalidade com atividades militares e desconsiderou a grave seqüela de nervo ciático.
3. O dissenso instalado nos autos diz respeito à reintegração do agravante às fileiras do Exército ao argumento de que foi indevidamente licenciado do serviço militar por apresentar surdez total e lesões na coluna e quadril ao tempo do licenciamento. Os elementos carreados aos autos, contudo, não são suficientes à demonstração da probabilidade do direito alegado.
4. Não se está com isso afastando a possibilidade de que a surdez e as lesões na coluna e quadril tenham como causa a atividade castrense; todavia, para que se investigue com profundidade tais questões mostra-se necessária a produção de provas em regular fase instrutória.
5. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao presente Agravo de Instrumento, mantendo a decisão recorrida em seus exatos termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003087-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FARICELLI DE MENDONCA - SP234846-A, MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003087-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FARICELLI DE MENDONCA - SP234846-A, MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de substituição de Carta de Fiança Bancária por Seguro Garantia Judicial, nos seguintes termos:

“ID 24822527: A exequente se opõe à substituição da carta de fiança pelo seguro garantia ofertado, uma vez que a carta de fiança possui validade indeterminada e o seguro garantia tem validade até 21/10/2023.

Com razão a exequente, uma vez que é reconhecida a menor liquidez do seguro garantia em relação à carta de fiança, nesse sentido: (...)

Considerando o entendimento do nosso tribunal de que o seguro garantia ostenta menor confiabilidade se comparado à carta de fiança, não sendo, portanto, as garantias equivalentes, indefiro o pedido da executada de substituição da carta de fiança pelo seguro garantia.

Cumpra-se o tópico final do despacho ID 20438160, sobrestando-se os autos.

Intime-se.”

Alega a agravante que a Lei de Execuções Fiscais veicula o seguro garantia como uma das formas de garantia da execução fiscal, colocando-a no mesmo patamar da carta de fiança para efeitos da penhora. Afirma que ao indeferir o pedido de substituição da garantia a decisão agravada feriu o preceito de equiparação do seguro garantia à fiança bancária e ao depósito em dinheiro, bem como a jurisprudência sobre o assunto.

Argumenta que o artigo 15 da Lei nº 6.830/80 prevê que a qualquer fase do processo será deferida a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia e sustenta que o seguro garantia é um instrumento capaz e aceito legalmente para garantir débitos objeto de execução fiscal e que a garantia ofertada está de acordo com as regras constantes da Portaria PGFN nº 164/14, tendo sido emitido por Seguradora devidamente registrada junto à Superintendência de Seguros Privados.

Concedida a antecipação da tutela recursal (ID 124601533)

Com contraminuta (ID 131181425).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003087-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA FARICELLI DE MENDONCA - SP234846-A, MARCELO SALLES ANNUNZIATA - SP130599-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Examinando os autos, verifico que em 09.09.2019 a agravante se manifestou no feito de origem requerendo a substituição da carta de fiança bancária por seguro garantia (Num. 21740978 – Pág. 1/2 do processo de origem), o que foi rejeitado pela agravada (Num. 22093585 – Pág. 1/2 e Num. 24822527 – Pág. 1/7 do processo de origem). Por fim, o juízo de origem proferiu decisão indeferindo o pedido da agravante para substituição da garantia (Num. 25506649 – Pág. 1/2 do processo de origem).

Ao disciplinar as modalidades de garantia da execução, o artigo 9º da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 13.043/2014, prevê o seguinte:

Art. 9º – Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

I – efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

II – oferecer fiança bancária ou seguro garantia;

III – nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou

IV – indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

§ 1º O executado só poderá indicar e o terceiro oferecer bem imóvel à penhora com o consentimento expresso do respectivo cônjuge.

§ 2º Juntar-se-á aos autos a prova do depósito, da fiança bancária, do seguro garantia ou da penhora dos bens do executado ou de terceiros.

§ 3º A garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, produz os mesmos efeitos da penhora.

§ 4º Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.

§ 5º A fiança bancária prevista no inciso II obedecerá às condições pré-estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.

§ 6º O executado poderá pagar parcela da dívida, que julgar incontroversa, e garantir a execução do saldo devedor.

(negritei)

Por sua vez, a substituição de penhora é permitida pelo artigo 15 do mesmo diploma legal:

Art. 15 – Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I – ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia; e

II – à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.

(negritei)

Da análise dos referidos dispositivos legais é possível constatar que, ainda que não autorize expressamente a substituição da carta de fiança pelo seguro garantia, como pretende a agravante, o legislador equiparou as duas formas de garantia da execução, atribuindo-lhes a mesma eficácia para garantia do débito exequendo.

Cabe observar, por relevante, que o Novo Código de Processo Civil prevê expressamente em seu artigo 848, parágrafo único, a possibilidade de substituição da penhora por fiança bancária ou seguro garantia judicial:

Art. 848. As partes poderão requerer a substituição da penhora se:

(...)

Parágrafo único. A penhora pode ser substituída por fiança bancária ou por seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

Como se percebe, a própria Lei específica que disciplina o processo de Execução Fiscal equipara ambas as garantias – Fiança Bancária e Seguro Garantia Judicial – inexistindo fundamentos para que o aceite de uma e a rejeição de outra.

Neste sentido, transcrevo julgado desta E. Corte Regional:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. SEGURO GARANTIA. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Sobre a matéria tratada nos autos, observa-se que o art. 9º, inc. II, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 13.043/14, incluiu o seguro garantia no rol das espécies de garantia à execução. 2. Outrossim, a Lei nº 13.043/14 modificou o art. 15, inc. I, da LEF, autorizando a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia. 3. Ademais, os arts. 835, § 2º, e 848, do Código de Processo Civil de 2015, preveem a equiparação da fiança bancária e do seguro garantia judicial à penhora de dinheiro e a possibilidade de substituição da penhora por fiança bancária ou seguro garantia judicial. 4. Sendo assim, é cabível a substituição da fiança bancária pelo seguro garantia, desde que cumpridos os requisitos previstos na Portaria PGFN nº 164/2014 para a sua aceitação. 5. A cópia da apólice de seguro acostada aos autos demonstra o preenchimento dos requisitos acima descritos, sendo, portanto, idônea para garantir a dívida cobrada em execução fiscal, salientando-se, ainda, que as impugnações da exequente à substituição foram genéricas, não apontando eventual descumprimento da mencionada Portaria. 6. Agravo de instrumento a que se dá provimento.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI/SP5013998-61.2019.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Valdecir dos Santos, e – DJF3 18/09/2019)

Ante o exposto, dou provimento ao presente Agravo de Instrumento para autorizar a substituição de carta de fiança bancária por seguro garantia, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUBSTITUIÇÃO DE GARANTIA. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. LEI 13.043/2014. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de substituição de Carta de Fiança Bancária por Seguro Garantia Judicial.
2. Alega a agravante que a Lei de Execuções Fiscais veicula o seguro garantia como uma das formas de garantia da execução fiscal, colocando-a no mesmo patamar da carta de fiança para efeitos da penhora. Afirma que ao indeferir o pedido de substituição da garantia a decisão agravada feriu o preceito de equiparação do seguro garantia à fiança bancária e ao depósito em dinheiro, bem como a jurisprudência sobre o assunto.
3. Ao analisar os artigos 9º e 15º da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 13.043/2014, é possível constatar que ainda que não autorize expressamente a substituição da carta de fiança pelo seguro garantia, como pretende a agravante, o legislador equiparou as duas formas de garantia da execução, atribuindo-lhes a mesma eficácia para garantia do débito exequendo.
- 4.
5. Cabe observar, por relevante, que o Novo Código de Processo Civil prevê expressamente em seu artigo 848, parágrafo único, a possibilidade de substituição da penhora por fiança bancária ou seguro garantia judicial: "Art. 848. As partes poderão requerer a substituição da penhora se: (...) Parágrafo único. A penhora pode ser substituída por fiança bancária ou por seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao presente Agravo de Instrumento para autorizar a substituição de carta de fiança bancária por seguro garanti, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007297-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: SILVIA ONODERA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIA ONODERA - SP281473
AGRAVADO: LIMPAR - SERVICOS ESPECIALIZADOS E COMERCIO DE PRODUTOS LTDA.
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007297-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: SILVIA ONODERA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIA ONODERA - SP281473
AGRAVADO: LIMPAR - SERVICOS ESPECIALIZADOS E COMERCIO DE PRODUTOS LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL contra o acórdão de Num. 59130274, cuja ementa transcrevo:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS ADMINISTRADORES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INFRINGÊNCIA DO ARTIGO 135 DO CTN. SÚMULA Nº 435 DO C. STJ. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A divergência que ensejou a aplicação do artigo 1.036, § 1º do CPC diz respeito à possibilidade de redirecionamento do feito executivo ao sócio da empresa devedora contemporâneo ao vencimento dos débitos ou ao encerramento ilícito das atividades empresariais. Na hipótese do feito de origem, tal discussão se mostra escusável, vez que os sócios contra os quais se busca redirecionar o feito de origem figuraram no quadro societário da empresa executada tanto à época do vencimento dos débitos, como da constatação da dissolução irregular da empresa.
2. A mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarrar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. Precedentes deste Tribunal.
3. É plenamente cabível o redirecionamento da execução fiscal contra os membros se devidamente comprovado que estes ostentavam a condição de administradores ou gerentes apenas ao tempo da dissolução irregular, sendo despicienda a verificação de que sua gerência era contemporânea ao fato gerador dos tributos cobrados.
4. No presente caso, ao dar cumprimento ao Mandado de Citação da empresa executada o sr. Oficial de Justiça constatou que ela não mais se encontrava em atividade no endereço cadastrado (doc. 469763 – Pág. 6), do que se extrai que a pessoa jurídica descumpriu o dever de informar aos cadastros do Fisco o encerramento de sua atividade. Dicção da Súmula nº 435 do C. STJ.
5. As sócias LILIAN PROMENZIO RODRIGUES AFONSO e ANA PAULA D'ANDREA DEMETRIO CORREA RAMOS (Num. 649473 – Pág. 19 vº e 22/23) já constavam como sócias diretoras desde 11/06/2013, somente sendo substituídas aos 17/11/2016 após a dissolução irregular constatada em 19.10.2016 (Num. 649473 – Pág. 17).
6. A execução fiscal, por sua vez buscar saldar débitos tributários para as competências de 01/07/1994 a 19/12/2014 (doc. 649473, pp. 5/14).
7. Mencionadas dirigentes devem ser incluídas no polo passivo da ação executiva, apenas para responder pelos débitos derivados dos fatos geradores ocorridos entre 11/06/2013 e 19/12/2014.
8. Agravo de instrumento parcialmente provido".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à limitação da responsabilidade das dirigentes na forma decidida no acórdão, que configura, no seu entender, "exigência para o redirecionamento da execução fiscal que não consta dos julgados prolatados pelo E. STJ que deram origem à edição da referida Súmula (nº 435)". Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 63398593). Sem resposta pela parte contrária (Num. 90210952).
É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007297-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: SILVIA ONODERA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIA ONODERA - SP281473
AGRAVADO: LIMPAR - SERVICOS ESPECIALIZADOS E COMERCIO DE PRODUTOS LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Constata-se dos atos deliberativos da executada que as sócias LILIAN PROMENZIO RODRIGUES AFONSO e ANA PAULA D'ANDREA DEMETRIO CORREA RAMOS (Num. 649473 – Pág. 19 vº e 22/23) já constavam como sócias diretoras desde 11/06/2013, somente sendo substituídas aos 17/11/2016 após a dissolução irregular constatada em 19.10.2016 (Num. 649473 – Pág. 17).

A execução fiscal, por sua vez buscar saldar débitos tributários para as competências de 01/07/1994 a 19/12/2014 (doc. 649473, pp. 5/14).

O que se percebe, assim, é que referidas sócias constavam do quadro societário da executada desde a época dos fatos geradores de 11/06/2013 a 19/12/2014, e até a constatação da dissolução irregular pelo sr. Oficial de Justiça.

Por conseguinte, a solução da controvérsia suscitada perante a Corte Superior em nada afetará a responsabilização dos mencionados sócios no feito de origem.

A inclusão de sócios no polo passivo de execuções fiscais propostas com o objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarrar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso.

(...)

Sabe-se que de acordo com a Súmula nº 435 do C. STJ, a dissolução irregular consubstancia hipótese de infração à lei (art. 135, CTN), acarretando a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo:

(...)

Na hipótese dos autos, verifica-se que a executada deixou de funcionar no seu endereço fiscal, conforme se infere da certidão lavrada pelo Oficial de Justiça em 19.10.2016 (Num. 649473 – Pág. 17).

Constata-se dos atos deliberativos da executada que as sócias LILIAN PROMENZIO RODRIGUES AFONSO e ANA PAULA D'ANDREA DEMETRIO CORREA RAMOS (Num. 649473 – Pág. 19 vº e 22/23) já constavam como sócias diretoras desde 11/06/2013, somente sendo substituídas aos 17/11/2016 após a dissolução irregular constatada em 19.10.2016 (Num. 649473 – Pág. 17).

Portanto, mencionadas dirigentes devem ser incluídas no polo passivo da ação executiva, apenas para responder pelos débitos derivados dos fatos geradores ocorridos entre 11/06/2013 e 19/12/2014.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos da fundamentação supra.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que, constatada a dissolução irregular, devem as dirigentes responder pelos débitos tributários derivados dos fatos geradores ocorridos no período em que constavam elas do quadro societário da sociedade executada.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001767-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ADALBERTO PICIRILLI DE JESUS, EDISON CARLOS AMARO, ENRICO FABIETTI, HUMBERTO LUIZ REIS COSTA NETO, CONSTRUCAD INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO DE JESUS GALVAO - SP242628

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE GONCALVES - SP121485

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001767-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ADALBERTO PICIRILLI DE JESUS, EDISON CARLOS AMARO, ENRICO FABIETTI, HUMBERTO LUIZ REIS COSTA NETO, CONSTRUCAD INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO DE JESUS GALVAO - SP242628

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE GONCALVES - SP121485

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por UNIÃO FEDERAL em face de acórdão negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. ARTIGO 5º, LVII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada.
2. Alega a agravante que o fato de os sócios gerentes da executada terem sido indiciados e denunciados por crime falimentar é mais que suficiente para caracterizar ato praticado com excesso de poderes ou infração de lei e argumenta que a extinção da punibilidade na esfera penal não interfere na responsabilização civil, administrativa ou tributária.
3. Inicialmente, verifico na Ficha Cadastral Completa da empresa executada emitida pela Jucesp consta o registro em 09.09.1999 da decretação da falência da empresa pelo juízo da 28ª Vara Cível da Comarca de São Paulo (Num. 27576648 – Pág. 35/37). Neste ponto, a própria agravante reconheceu que "não poderia a Exequente prosseguir esta execução contra o patrimônio dos sócios, por ser a falência forma regular de dissolução da empresa" (Num. 27576647 – Pág. 164, sublinhei).
4. Em primeiro, porque aceitar a mera instauração de inquérito policial ou apresentação de denúncia para apuração de crime falimentar como ato praticado com excesso de poderes ou infração de lei apto a autorizar o redirecionamento da pretensão executiva aos sócios atenta contra o princípio da presunção de inocência previsto no artigo 5º, LVII da Constituição Federal.

5. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

Alega a embargante que a decisão recorrida padece de omissão, uma vez que não se pronunciou sobre os artigos 66 e 67 do Código de Processo Penal no tocante às teses dos sócios chamados à responsabilidade tributária.

Com contraminuta (ID 107772502).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001767-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ADALBERTO PICIRILLI DE JESUS, EDISON CARLOS AMARO, ENRICO FABIETTI, HUMBERTO LUIZ REIS COSTA NETO, CONSTRUCAD INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO DE JESUS GALVAO - SP242628
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE GONCALVES - SP121485
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

“Inicialmente, verifico na Ficha Cadastral Completa da empresa executada emitida pela Jucesp consta o registro em 09.09.1999 da decretação da falência da empresa pelo juízo da 28ª Vara Cível da Comarca de São Paulo (Num. 27576648 – Pág. 35/37). Neste ponto, a própria agravante reconheceu que “não poderia a Exequente prosseguir esta execução contra o patrimônio dos sócios, por ser a falência forma regular de dissolução da empresa” (Num. 27576647 – Pág. 164, sublinhei).

Entende, contudo, a agravante que a mera instauração de inquérito judicial e a apresentação de denúncia para apuração de crimes falimentares é suficiente a autorizar o redirecionamento da execução aos sócios por caracterizar infração à lei, entendimento que não se afastaria pela extinção da punibilidade em razão da ocorrência de prescrição na esfera penal.

Razão, contudo, não lhe assiste.

Em primeiro, porque aceitar a mera instauração de inquérito policial ou apresentação de denúncia para apuração de crime falimentar como ato praticado com excesso de poderes ou infração de lei apto a autorizar o redirecionamento da pretensão executiva aos sócios atenta contra o princípio da presunção de inocência previsto no artigo 5º, LVII da Constituição Federal.

Ainda que assim não fosse, observo que acórdão proferido pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo decidiu por “anular, estendida esta solução aos co-réus, o processo a partir da denúncia, inclusive” (Num. 27576648 – Pág. 42).

Destarte, não tendo sido apontada a prática de qualquer ato que revele excesso de poderes ou caracterize infração à lei, o pedido de redirecionamento da execução à figura dos sócios não merece acolhimento.”

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los.

É o voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008969-34.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANÍSIO FRANCISCO DE SOUZA E SILVA, ARMANDO CORREA CASTELLOES, LAUDICEIA PAIVA, LEVI VIANA ESTEVES, MARCIO ANTONIO GARCIA FERREIRA, MARIA RITA BARBOSA MELO DE CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008969-34.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANÍSIO FRANCISCO DE SOUZA E SILVA, ARMANDO CORREA CASTELLOES, LAUDICEIA PAIVA, LEVI VIANA ESTEVES, MARCIO ANTONIO GARCIA FERREIRA, MARIA RITA BARBOSA MELO DE CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação dos autores interposta em face de sentença de improcedência ao pedido, nos autos de ação ordinária proposta com o fito de declarar o direito dos autores ao reajuste de remuneração no índice correspondente à diferença entre o índice de 14,23% (quatorze vírgula vinte e três por cento) e o índice que efetivamente houverem recebido com a concessão da VPI a partir de 01.05.2003, independente da data de ingresso no serviço público, a incidir sobre todas as parcelas remuneratórias que lhes forem devidas.

Apelam os autores, repisando as teses da inicial, sustentam em suma, que é forçoso reconhecer que o acréscimo remuneratório da Lei 10.698 representa verdadeira revisão geral, em complemento ao índice de revisão concedido através da Lei 10.697, publicada na mesma data 2003; a evidente finalidade de recomposição da remuneração em virtude das perdas inflacionárias, expressa até nas razões do Executivo que acompanharam o projeto de lei convertido na Lei 10.698, e nos pareceres acerca do mesmo emitidos em comissões na Câmara dos Deputados; o manifesto intento fraudatório ao disposto no artigo 37, X, da Constituição Federal, com concessão de uma vantagem que não encontra amparo legal, visando claramente evitar a incidência daquele dispositivo; a complementaridade dos dois índices previstos nas Leis em comento como única forma de efetivamente ocorrer a reposição das perdas inflacionárias do período a que se refere à reposição; em caso semelhante, o Supremo Tribunal Federal estendeu o percentual de 28,86% concedido aos servidores militares, em 1993, a todos os servidores públicos, não se tratando de concessão de vantagem não prevista em lei, mas sim do efeito da auto-aplicabilidade do art. 37, X, da Constituição. Aduz, ainda que a Constituição Federal prevê a revisão geral da remuneração dos servidores públicos para protegê-la dos efeitos nefastos da inflação. Por isso estabelece que deva ela ocorrer sempre na mesma data e nos mesmos índices. Seria logicamente impossível reconhecer a defasagem do valor da remuneração de parte dos servidores públicos federais sem fazer o mesmo com o da remuneração dos demais. A Lei 13.317/2016 confirma a validade constitucional dos atos judiciais e administrativos que interpretaram a revisão geral do art. 1º da Lei nº 10.698/2003, tomando sua aplicação compatível com a Constituição apesar da notória intenção de burlá-la. Assim, a norma pacifica a discussão instaurada, consistindo em inequívoco reconhecimento legislativo da revisão geral ao convalidar os direitos originados na VPI da Lei nº 10.698/2003. Pugna pela concessão da justiça gratuita e/ou redução dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008969-34.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANÍSIO FRANCISCO DE SOUZA E SILVA, ARMANDO CORREA CASTELLOES, LAUDICEIA PAIVA, LEVI VIANA ESTEVES, MARCIO ANTONIO GARCIA FERREIRA, MARIA RITA BARBOSA MELO DE CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A, HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A controvérsia posta a deslinde cinge-se no reconhecimento da natureza de revisão geral de remuneração à Vantagem Pecuniária Individual (VPI) concedida pela Lei 10.698/2003.

Diante do intenso debate jurisprudencial acerca do tema, convém assinalar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Reclamação nº 14.872, apresentada pela União contra decisão proferida pela 1.ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, nos autos do Processo nº 2007.34.00.041467-0, instaurado por iniciativa da Associação Nacional dos Servidores da Justiça do Trabalho (ANAJUSTRA), julgou procedente o pedido, para cassar o ato que havia determinado a incorporação do reajuste de 13,23% (treze vírgula vinte e três por cento) na remuneração dos servidores e suspender de imediato pagamento da aludida rubrica. Conforme o acórdão abaixo ementado:

"Reclamação. 2. Direito Administrativo. 3. Servidores públicos. 4. Incorporação da vantagem referente aos 13,23%. Lei 10.698/2003. 5. Ações que visam à defesa do texto constitucional. O julgador não está limitado aos fundamentos jurídicos indicados pelas partes. Causa petendi aberta. 6. Órgão fracionário afastou a aplicação do dispositivo legal sem observância do art. 97 da CF (reserva de plenário). Interpretação conforme a Constituição configura claro juízo de controle de constitucionalidade. Violação à Súmula Vinculante n. 10. 7. É vedado ao Poder Judiciário conceder reajuste com base no princípio da isonomia. Ofensa à Súmula Vinculante 37. 8. Reclamação julgada procedente." (Rcl 14872, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-135 DIVULG 28-06-2016 PUBLIC 29-06-2016)"

Da leitura do inteiro teor do julgado acima, se verifica que os entendimentos em contrário exarados pelo SJT e do TST, apesar de tentarem disfarçar, estão nitidamente fundados na referida decisão então cassada (processo 2007.34.00.041467-0 e numeração nova 004122573.2007.4.01.3400), igualmente respaldando-se no princípio da isonomia e na suposta violação do art. 37, X, da CF/1988, para convolar incremento absoluto de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos) em aumento de 13,23% retroativo a 2003, sem nenhuma autorização legal, em clara e direta afronta não só ao princípio da legalidade, como também à jurisprudência do STF, que originou a Súmula 339, posteriormente convertida na Súmula Vinculante 37.

Nesse sentido, releva colacionar excerto do voto do E. Relator Min. Gilmar Mendes o qual fundamentou referida compreensão, *ipsis literis*:

"(...) Por se referirem expressamente ao cumprimento do pronunciamento jurisdicional ora cassado, por extensão, devem ser declarados igualmente insubsistentes. Dessa forma, resta claro que esta Corte pacificou o entendimento no sentido de que aumento de vencimentos de servidores depende de Lei e não pode ser efetuado apenas com suporte no princípio da isonomia. No mesmo sentido, cito a decisão proferida pela Min. Cármen Lúcia no MS-MC 34.169 (DJe 5.5.2016), que deferiu o pedido liminar formulado pela União para suspender os Pedidos de Providências Administrativas 0.00.000.000419/2015-56, 0.00.000.000467/2015-44 e 0.00.000.000471/2015- 11, que concederam o pagamento dos referidos 13,23% no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público e do Ministério Público da União." (Rcl 14872/DF -fl. 27)

Assim, é possível concluir que tendo o STF pacificado a matéria, não compete ao Poder Judiciário estender qualquer vantagem aos que não estão contemplados na lei, sob pena de exercer papel legislativo, a representar verdadeira afronta ao princípio constitucional da separação dos poderes.

À luz do entendimento ora cotejado, tem-se que a revisão geral da remuneração dos servidores públicos, prevista no artigo 37, inciso X, da Constituição Federal de 1988 assegurou a obrigatoriedade de envio de pelo menos um projeto de lei anual, sendo este de competência privativa do Presidente da República, conforme segue:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...).

X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do Art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices."

A Lei 10.697, de 02 de julho de 2003, determinou o reajustamento dos subsídios dos servidores públicos federais nos termos seguintes:

Art. 1º Ficam reajustadas em um por cento, a partir de 1º de janeiro de 2003, as remunerações e os subsídios dos servidores públicos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, das autarquias e fundações públicas federais.

A Lei 10.698, também de 02 de julho de 2003, em seu art. 1º, instituiu uma vantagem pecuniária, individual e de valor nominal, *in verbis*:

Art. 1º Fica instituída, a partir de 1º de maio de 2003, vantagem pecuniária individual devida aos servidores públicos federais dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, das autarquias e fundações públicas federais, ocupantes de cargos efetivos ou empregos públicos, no valor de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos).

Parágrafo único. A vantagem de que trata o caput será paga cumulativamente com as demais vantagens que compõem a estrutura remuneratória do servidor e não servirá de base de cálculo para qualquer outra vantagem. (g.n.)

Art. 2º Sobre a vantagem de que trata o art. 1º incidirão as revisões gerais e anuais de remuneração dos servidores públicos federais.

Da leitura dos dispositivos transcritos, se verifica que a Lei 10.698/2003 instituiu uma Vantagem Pecuniária Individual - VPI, concedida no valor uniforme de R\$ 59,87 para todos os servidores públicos, sem qualquer referência a percentuais, inexistindo correlação da referida vantagem com a revisão geral anual de 1% estabelecida pelo art. 1º da Lei nº 10.697/2003.

Tal assertiva deve ser interpretada como opção do legislador, que teve o objetivo de proporcionar um acréscimo de valor específico aos vencimentos, independentemente da revisão geral anteriormente concedida. Por conseguinte, a Vantagem Pecuniária Individual não pode ser considerada revisão geral de remuneração, eis que já havia sido instituída pela Lei n. 10.697/03 que previu acréscimo de 1% (um por cento), retroativo a 01/01/03.

Observe-se, ainda, que a iniciativa de leis referentes à remuneração de servidores públicos é de competência privativa do Presidente da República. Dessa forma, não poderia o Judiciário, sob o pretexto de interpretar leis ou corrigir perdas inflacionárias, atuar como legislador positivo para conceder índices de aumento aos servidores, sob pena de violação ao princípio da separação dos Poderes.

Nesse contexto, tratam-se de verbas com naturezas jurídicas distintas, por conseguinte, não há falar em aplicação de índices distintos para proceder à revisão geral anual. Tal circunstância fica evidente quando se constata por intermédio do parágrafo único do artigo 1.º da Lei n.º 10.698/03, que a incorporação desta quantia ao vencimento básico está vedada, bem como que a vantagem em questão não servirá de base de cálculo para qualquer outra.

Acrescente-se que o pedido veiculado na presente demanda está submetido ao princípio da reserva legal absoluta, podendo ser regulado, tão-só, por lei de iniciativa privativa do Presidente da República. Não por outra razão, foi editada a Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:

"Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia."

No mesmo sentido se manifesta a jurisprudência dos Tribunais Regionais Pátrios, em casos análogos, como se pode depreender dos arestos a seguir colacionados, vejamos:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL - VPI INSTITUÍDA PELA LEI 10.698/2003. VALOR UNIFORME CONCEDIDO A TODOS OS SERVIDORES, SEM REFERÊNCIA A ÍNDICES DE REAJUSTE. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO COM A REVISÃO GERAL ANUAL ESTABELECIDADA PELA LEI 10.697/2003. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE REAJUSTE DE 13,23% ENTENDIMENTO ADOTADO PELO STF NA RECLAMAÇÃO Nº 14.872. 1. A autora pretende que o reajuste concedido pela Lei 10.698/03 seja considerado como índice de revisão geral anual, de modo que ele seja aplicado a todos os servidores na mesma proporção. Tomando como base o fato de que o reajuste, no valor de R\$ 59,87, equivaleria a 14,23% de R\$ 420,66 (menor vencimento percebido por um servidor público), e que a Lei 10.697/2003 determinou um índice de aumento de 1%, entendem que a diferença, no percentual de 13,23%, deve ser aplicado a favor de todos os servidores substituídos. 2. A Lei 10.698/2003 instituiu uma Vantagem Pecuniária Individual - VPI, concedida no valor uniforme de R\$ 59,87 para todos os servidores públicos, sem qualquer referência a percentuais, inexistindo correlação da referida vantagem com a revisão geral anual de 1% estabelecida pela Lei nº 10.697/2003. Trata-se de opção do legislador, que teve o objetivo de proporcionar um acréscimo de valor específico aos vencimentos, independentemente da revisão geral anteriormente concedida. 3. Observe-se, ainda, que a iniciativa de leis referentes à remuneração de servidores públicos é de competência privativa do Presidente da República. Dessa forma, não poderia o Judiciário, sob o pretexto de interpretar leis ou corrigir perdas inflacionárias, atuar como legislador positivo para conceder índices de aumento aos servidores, sob pena de violação ao princípio da independência dos Poderes da União. 4. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 14.872, apresentada pela União Federal contra decisão proferida pela 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, nos autos do Processo nº 2007.34.00.041467-0, ajuizado pela Associação Nacional dos Servidores da Justiça do Trabalho (ANAJUSTRA), julgou procedente o pedido, para cassar o ato que havia determinado a incorporação do reajuste de 13,23% na remuneração dos servidores, e suspender de imediato o pagamento da rubrica. 5. Apelação não provida."

(ApCiv 00470580520154025101, TRF, 2ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Jilto Emílio Abranches Mansur, j. em 24/10/16, publicado em 28/10/16)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DA REMUNERAÇÃO. VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL. NATUREZA DE ABONO. INVIABILIDADE DE REPUTAR O NUMERÁRIO EM QUESTÃO COMO REVISÃO GERAL. VEDAÇÃO AO JUDICIÁRIO DE ATUAÇÃO COMO LEGISLADOR. DESPROVIMENTO. 1. Os autores apelam da sentença de improcedência do pedido autoral, proferida nos presentes autos da ação, pelo rito ordinário, ajuizada pelos ora recorrentes em face do IFES, visando à declaração do direito ao reajuste de suas remunerações no índice correspondente à diferença entre o índice de 14,23% e o índice que efetivamente receberam com a concessão da VPI prevista na Lei 10.698/03, ou alterna tivamente, entre o índice de 13,23% e o que receberam com a concessão da VPI, com a conseqüente condenação ao pagamento das parcelas vencidas e vincendas decorrentes de tal provimento. 2. A Vantagem Pecuniária Individual (VPI) de R\$ 59,87 não pode ser entendida como uma revisão geral, uma vez que esta já fora realizada pela Lei 10.697/03, que, a seu turno, tratou sobre o reajuste anual das remunerações e subsídios dos servidores públicos federais, implementando acréscimo de 1% retroativo a 01/01/2003. 3. A pretensão da parte autora em atribuir efeitos diversos à Lei 10.698/03 refoge à alçada do Poder Judiciário, eis que lhe cabe a atuação como legislador negativo, não possuindo a almejada função de determinar o aumento dos vencimentos dos servidores, ainda que sob o fundamento da isonomia, como dispõe a Súmula 339 do STF, sob pena de ofensa ao princípio da independência entre os Poderes da União. 4. Em que pese ter a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça adotado posicionamento favorável à tese autoral na apreciação do AgRg no AResp 493.388/DF e do REsp 1.536.597/DF, não se trata de hipótese de julgamento em regime de recursos repetitivos que possa ensejar alteração no entendimento acima destacado. 5. Apelação conhecida e desprovida." (ApCiv 00118893420134025001, TRF2, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal José Antônio Lisboa Neiva, j. em 19/09/16, publicado em 30/09/16)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORES PÚBLICOS. LEIS Nos 10.697/2003 E 10.698/2003. VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL (VPI). NATUREZA JURÍDICA. ABONO EM VALOR FIXO E NÃO REVISÃO GERAL. ARTIGO 37, X, CRFB/1988. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. SÚMULA Nº 399/STF. 1. A Emenda Constitucional nº 19/1998, que deu nova redação ao inciso X, do Artigo 37, da CRFB/1988, passou a garantir anualmente ao funcionalismo público uma revisão geral e anual aos seus vencimentos, mediante a edição de lei específica de iniciativa privativa do Presidente da República (Artigo 61, § 1º, II, a c/c Artigo 84, III, CRFB/1988), o que torna incabível a interferência do Poder Judiciário, sob pena de violação do Princípio da Separação de Poderes. 2. A Lei nº 10.698/2003 dispõe sobre a instituição de vantagem pecuniária individual devida aos servidores públicos civis da Administração Federal direta, autárquica e fundacional, dispondo o seu Artigo 1º que o seu valor será de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos), págios cumulativamente com "as demais vantagens que compõem a estrutura remuneratória do servidor e não servirá de base de cálculo para qualquer outra vantagem" (§ 1º do mesmo dispositivo) e sobre ela incidindo "as revisões gerais e anuais de remuneração dos servidores públicos federais" (Artigo 2º), sendo tais disposições aplicáveis, por força do seu Artigo 3º, também às aposentadorias e às pensões. Nessa perspectiva, a VPI assim instituída tem natureza jurídica de simples abono, concedido em valor fixo, aos servidores públicos em geral, assim como a aposentados e pensionistas, não tendo caráter de revisão geral, tendo esta última sido veiculada, in casu, pela Lei nº 10.697/2003. 3. Ainda que se acolhesse a tese no sentido de que o abono em valor fixo previsto na Lei nº 10.698/2003 tem caráter de revisão geral, a recomposição postulada por estes últimos, (ao índice de 14,23% ou, subsidiariamente, ao índice de 13,23%) importaria na própria concessão do reajuste por via transversa, o que é vedado pela Súmula nº 339 do STF ("Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia"). 4. Apelação desprovida." (ApCiv 00004789120134025001, TRF, 8ª Região, Relator Desembargador Federal Marcelo Pereira da Silva, j. em 17/05/16, publicado em 30/05/16). (g.n.)

No que concerne a superveniência da Lei 13.317/16, que estabelece novos padrões remuneratórios para as carreiras integrantes do Poder Judiciário da União, a inovação legislativa, notadamente em relação ao disposto em seu art. 6º não tem o condão de reconhecer a pretensão dos autos, em verdade, referida norma determina a extinção da VPI instituída pela Lei 10.698/03 e, por consequência, de outras parcelas concedidas administrativamente ou judicialmente com base nela, até mesmo aquelas que interpretaram tal vantagem como burla à revisão geral de vencimentos, no entanto, não houve o reconhecimento do direito ora pleiteado.

Nesse sentido, em casos análogos, é o entendimento da Primeira Turma desta Corte Regional, vejamos:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VPI - VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL. LEI Nº 10.698/2003. ÍNDICE DE REAJUSTE REMUNERATÓRIO DE 13,23% REVISÃO GERAL ANUAL: NÃO CARACTERIZADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE Nº 37. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Apelação interposta pelos autores contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de "reajuste de remuneração no índice correspondente à diferença entre o índice de 13,23% (treze vírgula vinte e três por cento) e o índice que efetivamente receberam com a concessão da VPI a partir de 01.05.2003, independente da data de ingresso no serviço público, a incidir sobre todas as parcelas remuneratórias que lhes forem devidas". Condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de R\$2.000,00 (dois mil reais). 2. É indevida a concessão do índice de reajuste remuneratório a servidor público, pois a pretensão viola a Súmula Vinculante nº 37. 3. O E. STF vem reiteradamente se manifestando que a incorporação do índice de 13,23% ou 14,23% como postulam os apelantes, denota burla à vedação de reajuste remuneratório a servidor público, sob o fundamento de isonomia. 4. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, diante das decisões proferidas pela Suprema Corte, modificou o entendimento de que a concessão de VPI, instituída pela Lei 10.698/2003, figura a revisão remuneratória anual constitucional, vindo a reformar, inclusive em juízo de retratação, decisões favoráveis à incorporação do índice de reajuste. 5. O debate vem caminhando para a elaboração de uma súmula vinculante, cujo texto sugerido é de seguinte teor: "É inconstitucional a concessão, por decisão administrativa ou judicial, do chamado 'reajuste de 13,23%' aos servidores públicos federais, ante a falta de fundamento legal na Lei 10.698/2003 e na Lei 13.317/2016." 6. A superveniência da Lei 13.317/2016 não representou o reconhecimento do pedido judicial, tendo-se em vista que apenas estabelece a absorção da verba VPI - vantagem pecuniária individual. 7. Apelação desprovida."

(TRF-3 - Ap: 00028090420154036115 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data de Julgamento: 12/03/2019, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2019)"

Desta feita, não faz jus a parte autora ao reajuste de remuneração no índice correspondente à diferença entre o índice de 14,23% e o índice que efetivamente houverem recebido com a concessão da VPI no valor de R\$ 59,87, a incidir sobre todas as parcelas remuneratórias que lhes forem devidas - na medida em que é vedado ao Poder Judiciário modificar, estender, ou reduzir a vantagem ora em comento, sob pena de afronta ao Princípio da Independência dos Poderes da União, de modo que deve ser mantida a sentença.

Quanto ao pedido de gratuidade da justiça, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

"PROCESSUAL CML. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para uns de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (negrite) (STJ Quarta Turma, AgRg no AREs p 820085/P5 Relator Ministra Maria Isabel Galotti, Doe 19/02/2016).

Os documentos acostados aos autos, especialmente os demonstrativos de pagamento de remuneração dos autores apontam que os apelantes possuem condições de arcarem com o recolhimento das custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento e de sua família. De modo que deve ser mantido o indeferimento da gratuidade da justiça.

Quanto à redução da condenação em honorários advocatícios, tem-se que o valor atribuído à causa é de R\$ 57.000,00 (cinquenta e sete mil reais), e a condenação foi fixada em 15% do valor atualizado da causa, e as custas. Assim, considerando o valor atribuído à causa, bem como sua baixa complexidade, uma vez que os fatos são incontroversos e o tema se encontra pacificado, além de restringindo-se a controvérsia à matéria de direito, arbitro os honorários advocatícios devidos pela parte autora em R\$ 5.000,00, nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil.

Diante dos argumentos expostos, voto por **dar parcial provimento** à apelação, tão-somente para reduzir a condenação em honorários advocatícios para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), mantendo-se no mais a sentença, nos termos da fundamentação desenvolvida.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDORES PÚBLICOS. LEIS 10.697/03 E 10.698/03. VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL. REAJUSTE ANUAL DE SUBSÍDIOS. REVISÃO GERAL. VERBAS DE NATUREZA JURÍDICA DISTINTAS. ART. 37, X, CF. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELO STF. ÍNDICE 14,23%. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE REAJUSTE. INICIATIVA E COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. SUMULA 339/STF. VEDAÇÃO AO JUDICIÁRIO DE ATUAR COMO LEGISLADOR. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 13.317/2016. AUSÊNCIA DE RECONHECIMENTO TÁCITO DA PRETENSÃO. JUSTIÇA GRATUITA. INCABÍVEL. REDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A controvérsia posta a deslinde cinge-se no reconhecimento da natureza de revisão geral de remuneração à Vantagem Pecuniária Individual (VPI) concedida pela Lei 10.698/2003.
2. Diante do intenso debate jurisprudencial acerca do tema, convém assinalar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Reclamação n.º 14.872, apresentada pela União contra decisão proferida pela 1.ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, nos autos do Processo n.º 2007.34.00.041467-0, instaurado por iniciativa da Associação Nacional dos Servidores da Justiça do Trabalho (ANAJUSTRA), julgou procedente o pedido, para cassar o ato que havia determinado a incorporação do reajuste de 13,23% (treze vírgula vinte e três por cento) na remuneração dos servidores e suspender de imediato o pagamento da aludida rubrica.
3. Da leitura do inteiro teor do julgado (RCL n.º 14.872 - STF) se verifica que os entendimentos em contrário exarados pelo SJT e do TST, apesar de tentarem disfarçar, estão nitidamente fundados na referida decisão então cassada (processo 2007.34.00.041467-0 e numeração nova 004122573.2007.4.01.3400), igualmente respaldando-se no princípio da isonomia e na suposta violação do art. 37, X, da CF/1988, para convolar incremento absoluto de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos) em aumento de 13,23% retroativo a 2003, sem nenhuma autorização legal, em clara e direta afronta não só ao princípio da legalidade, como também à jurisprudência do STF, que originou a Súmula 339, posteriormente convertida na Súmula Vinculante 37.
4. Tendo o STF pacificado a matéria, não compete ao Poder Judiciário estender qualquer vantagem aos que não estão contemplados na lei, sob pena de exercer papel legislativo, a representar verdadeira afronta ao princípio constitucional da separação dos poderes. À luz do entendimento ora cotejado, tem-se que a revisão geral da remuneração dos servidores públicos, prevista no artigo 37, inciso X, da Constituição Federal de 1988 assegurou a obrigatoriedade de envio de pelo menos um projeto de lei anual, sendo este de competência privativa do Presidente da República.
5. A Lei 10.698/2003 instituiu uma Vantagem Pecuniária Individual - VPI, concedida no valor uniforme de R\$ 59,87 para todos os servidores públicos, sem qualquer referência a percentuais, inexistindo correlação da referida vantagem com a revisão geral anual de 1% estabelecida pelo art. 1.º da Lei nº 10.697/2003. Tal assertiva deve ser interpretada como opção do legislador, que teve o objetivo de proporcionar um acréscimo de valor específico aos vencimentos, independentemente da revisão geral anteriormente concedida. Por conseguinte, a Vantagem Pecuniária Individual não pode ser considerada revisão geral de remuneração, eis que já havia sido instituída pela Lei n. 10.697/03 que previu acréscimo de 1% (um por cento), retroativo a 01/01/03.
6. A iniciativa de leis referentes à remuneração de servidores públicos é de competência privativa do Presidente da República. Dessa forma, não poderia o Judiciário, sob o pretexto de interpretar leis ou corrigir perdas inflacionárias, atuar como legislador positivo para conceder índices de aumento aos servidores, sob pena de violação ao princípio da separação dos Poderes.
7. Nesse contexto, tratam-se de verbas com naturezas jurídicas distintas, por conseguinte, não há falar em aplicação de índices distintos para proceder à revisão geral anual. Tal circunstância fica evidente quando se constata por intermédio do parágrafo único do artigo 1.º da Lei n.º 10.698/03, que a incorporação desta quantia ao vencimento básico está vedada, bem como que a vantagem em questão não servirá de base de cálculo para qualquer outra.
8. Acrescente-se que o pedido veiculado na presente demanda está submetido ao princípio da reserva legal absoluta, podendo ser regulado, tão-só, por lei de iniciativa privativa do Presidente da República. Não por outra razão, foi editada a Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos: "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia." Precedentes.
9. No que concerne a superveniência da Lei 13.317/16, que estabelece novos padrões remuneratórios para as carreiras integrantes do Poder Judiciário da União, a inovação legislativa, notadamente em relação ao disposto em seu art. 6.º não tem o condão de reconhecer a pretensão dos autos, em verdade, referida norma determina a extinção da VPI instituída pela Lei 10.698/03 e, por consequência, de outras parcelas concedidas administrativamente ou judicialmente com base nela, até mesmo aquelas que interpretaram tal vantagem como burla à revisão geral de vencimentos, no entanto, não houve o reconhecimento do direito ora pleiteado. Precedentes.
10. Desta feita, não faz jus a parte autora ao reajuste de remuneração no índice correspondente à diferença entre o índice de 14,23% e o índice que efetivamente houverem recebido com a concessão da VPI no valor de R\$ 59,87, a incidir sobre todas as parcelas remuneratórias que lhes forem devidas - na medida em que é vedado ao Poder Judiciário modificar, estender, ou reduzir a vantagem ora em comento, sob pena de afronta ao Princípio da Independência dos Poderes da União, de modo que deve ser mantida a sentença.
11. No que concerne a superveniência da Lei 13.317/16, que estabelece novos padrões remuneratórios para as carreiras integrantes do Poder Judiciário da União, a inovação legislativa, notadamente em relação ao disposto em seu art. 6.º não tem o condão de reconhecer a pretensão dos autos, em verdade, referida norma determina a extinção da VPI instituída pela Lei 10.698/03 e, por consequência, de outras parcelas concedidas administrativamente ou judicialmente com base nela, até mesmo aquelas que interpretaram tal vantagem como burla à revisão geral de vencimentos, no entanto, não houve o reconhecimento do direito ora pleiteado.
12. Os documentos acostados aos autos, especialmente os demonstrativos de pagamento de remuneração apontam que os apelantes possuem condições de arcarem com o recolhimento das custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento e de sua família. De modo que deve ser mantido o indeferimento da gratuidade da justiça. O C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.
13. Quanto à redução da condenação em honorários advocatícios, tem-se que o valor atribuído à causa é de R\$ 57.000,00 (cinquenta e sete mil reais), e a condenação foi fixada em 15% do valor atualizado da causa, e as custas. Assim, considerando o valor atribuído à causa, bem como sua baixa complexidade, uma vez que os fatos são incontroversos e o tema se encontra pacificado, além de restringindo-se a controvérsia à matéria de direito, arbitro os honorários advocatícios devidos pela parte autora em R\$ 5.000,00, nos termos do art. 85, § 3.º, do Código de Processo Civil.
14. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, tão-somente para reduzir a condenação em honorários advocatícios para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), mantendo-se no mais a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006599-78.2010.4.03.6112

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

APELADO: DIVINO BERNARDES FERREIRA, MARIA DO CARMO DE OLIVEIRA FERREIRA, SEMENTES AMARO COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: THIAGO PINHEIRO PINAFFI - SP282399

Advogado do(a) APELADO: THIAGO PINHEIRO PINAFFI - SP282399

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006599-78.2010.4.03.6112

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

APELADO: DIVINO BERNARDES FERREIRA, MARIA DO CARMO DE OLIVEIRA FERREIRA, SEMENTES AMARO COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: THIAGO PINHEIRO PINAFFI - SP282399

Advogado do(a) APELADO: THIAGO PINHEIRO PINAFFI - SP282399

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela embargada, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro, opostos por DIVINO BERNARDES FERREIRA e MARIA DO CARMO DE OLIVEIRA FERREIRA, “com a finalidade de desconstituir a penhora que recaí sobre o imóvel de matrícula nº 37.027 (av-14) do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Presidente Prudente”, condenando a embargada, a final, “ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos Embargantes” fixados em R\$ 10.000,00, com base no § 4º do art. 20 do CPC/73.

Valorada a causa em R\$ 7.000,00, em 11/10/2010. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, sustenta a apelante que:

- a) “a verba honorária fixada é muito superior ao próprio valor atribuído à causa pelos Embargantes (R\$ 7.000,00)”;
- b) “à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, não tem qualquer fundamento conceder-se ao Advogado dos Embargantes uma vantagem econômica maior do que a pretendida por estes, por mais laborioso que possa ter sido o trabalho - desenvolvido pelo Causídico”;
- c) “a aplicação fria do art. 20 do CPC redundaria em situação extremamente injusta a esta Empresa Pública, visto que não foi esta quem deu ensejo ao ajuizamento desta demanda”;
- d) “quem deu causa ao ajuizamento desta demanda, em última análise, foram os próprios Embargantes, que não procederam oportuno tempore a regularização de seu domínio, de modo a evitar, a penhora nos autos da execução fiscal”.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006599-78.2010.4.03.6112

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

APELADO: DIVINO BERNARDES FERREIRA, MARIA DO CARMO DE OLIVEIRA FERREIRA, SEMENTES AMARO COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: THIAGO PINHEIRO PINAFFI - SP282399

Advogado do(a) APELADO: THIAGO PINHEIRO PINAFFI - SP282399

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É incabível o reexame necessário.

Embora a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL atue por delegação da UNIÃO, não está contemplada no rol dos artigos 475 do CPC/73 e 10 da Lei nº 9.469/97, por ser empresa pública com personalidade jurídica de direito privado.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL - REMESSA “EX OFFICIO” - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA EMPRESA PÚBLICA.

1. As hipóteses de remessa obrigatória estão previstas no art. 475 do CPC e no art. 10 da Lei 9.469/97.

2. A falta de previsão legal, impossível a extensão do benefício às empresas públicas 3. Recurso especial improvido.”

(REsp 391.630/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2002, DJ 08/04/2002, p. 202)

“PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. EMPRESA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. PRECEDENTES.

- Embora a Caixa Econômica Federal atue por delegação da União, não cabe o reexame necessário de sentença que lhe foi desfavorável, pois ela não está elencada no rol taxativo dos artigos 475 do CPC e 10 da Lei 9.469/97.

- “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.” (Súmula 83/STJ)

- Recurso não conhecido.”

(REsp 453.950/CE, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 265)

No tocante aos honorários advocatícios, a condenação da parte deve ser considerada à luz do princípio da causalidade, nos termos da Súmula 303/STJ:

“Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios.”

Na hipótese, restou incontroversa a questão da ausência de oportuno registro imobiliário do compromisso de venda e compra pelos apelados, cuja omissão ou negligência implicou na penhora do imóvel e na consequente proposição dos presentes embargos de terceiro.

Por outro lado, denota-se que a embargada/apelante, depois de citada, ofertou resistência ao pleito de levantamento da penhora, conforme bem destacado na sentença, “*verbis*” (ID 87810847 - Pág. 8):

“(…)”

Quanto à verba de sucumbência, não tem a CEF como a ela se furtar ao fundamento de que não tinha como saber que o imóvel não mais pertencia à Executada, aqui igualmente Embargada, pela simples e lógica razão de que a operação, ora reconhecida como legítima, não fora registrada. Ocorre que, compulsando os autos da Execução Fiscal, vê-se que o representante legal da Executada havia informado que alienara o imóvel por ocasião da primeira diligência tendente à construção (fl. 60-v.), tendo insistido a Exequeute na construção por não ter sido apresentado o instrumento; posteriormente, quando efetivada a penhora, os ora Embargantes chegaram a apresentar a cópia do título, tendo novamente insistido a Exequeute na manutenção, agora sob fundamento de que a propriedade permanecia em nome da Executada, à míngua do registro; requereu então o registro do ato e a designação de leilão, que veio a ser suspenso na presente ação.

(...)"

Destarte, em casos como o presente, tem-se por devida a condenação da embargada/apelante ao pagamento de honorários advocatícios, consoante já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1452840/SP, representativo da controvérsia, em julgamento submetido ao rito do artigo 1.036 do NCPC (antigo artigo 543-C do CPC/73), *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. DISTRIBUIÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

(...)

2. *"É admissível a oposição de Embargos de Terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóveis, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84/STJ).*

3. *A sucumbência, para fins de arbitramento dos honorários advocatícios, tem por norte a aplicação do princípio da causalidade. Nesse sentido, a Súmula 303/STJ dispôs especificamente: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".*

4. *O adquirente do imóvel, ao não providenciar a transcrição do título na repartição competente, expõe o bem à indevida constrição judicial em demandas ajuizadas contra o antigo proprietário. As diligências realizadas pelo oficial de Justiça ou pela parte credora, destinadas à localização de bens, no caso específico daqueles sujeitos a registro (imóveis, veículos), são feitas mediante consulta aos Cartórios de Imóveis (Detran, no caso de veículos), razão pela qual a desatualização dos dados cadastrais fatalmente acarretará a efetivação da indevida penhora sobre o bem.*

5. *Nessas condições, não é lícito que a omissão no cumprimento de um dever legal implique, em favor da parte negligente, que esta deve ser considerada vencedora na demanda, para efeito de atribuição dos encargos de sucumbência.*

6. *Conforme expressamente concluiu a Corte Especial do STJ, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no REsp 490.605/SC: "Não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios o credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda não registrado no Cartório de Imóveis. Com a inércia do comprador em proceder ao registro não havia como o exequente tomar conhecimento de uma possível transmissão de domínio".*

7. *Para os fins do art. 1040 do CPC/2015 (antigo art. 543-C, § 7º, do CPC/1973), consolida-se a seguinte tese: "Nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a constrição judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro".*

8. *Precedentes: AgRg no REsp 1.282.370/PE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 06/03/2012; EDcl nos EDcl no REsp 375.026/PR, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, DJe 15/04/2008; REsp 724.341/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 12/11/2007, p. 158; AgRg no REsp 462.647/SC, Rel. Ministro Castro Meira, SEGUNDA TURMA, DJ 30/08/2004, p. 244.*

9. *Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem concluiu que "a Fazenda Nacional, ao se opor à pretensão do terceiro embargante, mesmo quando cristalinas as provas de sua posse sobre o imóvel construído, atraiu para si a aplicação do princípio da sucumbência".*

10. *Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao julgamento no rito do art. 1036 do CPC/2015 (antigo art. 543-C do CPC/1973)."*

(REsp 1452840/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 05/10/2016)

Assim, cabível o pagamento a quem teve de se defender pela via dos embargos de terceiro e logrou êxito em sua manifestação.

No tocante ao valor, não deve ser fixado de maneira desproporcional - seja em montante manifestamente exagerado seja em quantia irrisória - distanciando-se da finalidade da lei. Por outro lado, a fixação deve ser justa e adequada às circunstâncias de fato, consoante iterativa jurisprudência.

Dessa forma, a condenação deve observar o princípio da razoabilidade, bem como os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no *caput* do artigo 20 do CPC/73, somente à apreciação equitativa.

Este é o entendimento sedimentado no REsp 1.155.125/MG, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC, pela Primeira Seção do STJ nos seguintes termos:

"Está assentado na jurisprudência desta Corte que, vencida a Fazenda Pública, aplica-se o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, ou seja, devem ser fixados os honorários segundo apreciação equitativa do juiz".

Na espécie a atuação da Caixa Econômica Federal ocorreu por delegação da Fazenda Nacional, ou seja, como substituta processual, na forma do artigo 2º da Lei nº 8.844/94 que dispõe:

"Compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos para com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como, diretamente ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, a representação Judicial e extrajudicial do FGTS, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva." (Redação dada pela Lei nº 9.467, de 1997)

Além disso denota-se ser de R\$ 7.000,00 o valor da causa em 11/10/2010, com sentença publicada em 11/01/2016, ou seja, sob a égide do CPC/73, donde aplicável ao caso os termos do enunciado nº 6, aprovado pelo plenário do c. Superior Tribunal de Justiça na sessão de 9 de março de 2016, *verbis*:

"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais, na forma do art. 85, §11, do NCPC".

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. VALOR ARBITRADO DE ACORDO COM TRABALHO E TEMPO EXIGIDOS. ART. 20 §4º DO CPC/1973. RECURSO IMPROVIDO.

- Preliminarmente, destaco que nos termos do Enunciado n. 6 do Superior Tribunal de Justiça, aprovado pelo Plenário na sessão de 9 de Março de 2016, "somente nos recursos interpostos contra a decisão publicada a partir de 18 de Março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC". Desse modo, no presente caso incidem as disposições constantes do Código de Processo Civil de 1973.

(...)

- Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0024562-29.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. PERDA DE OBJETO. VALOR ARBITRADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. SENTENÇA SUPERVENIENTE. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. Os atos praticados durante o processo, na vigência do CPC/73 não serão afetados pelo NCPC, tais como as perícias realizadas, os honorários advocatícios estabelecidos em sentença e os recursos interpostos.

(...)"

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AL EM A1 0019275-90.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, julgado em 28/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2016)

Destarte, considerando o grau de zelo do profissional, o tempo de duração da demanda e o valor atribuído à causa, assim como as peculiaridades que o caso encerra, onde vencida a Fazenda Pública, bem como constatada a ausência de oportuno registro do respectivo título no Cartório de Imóveis, não se afiguram razoáveis os honorários advocatícios fixados na sentença no montante de R\$ 10.000,00. Impende, portanto, reduzi-los para o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Ante o exposto, voto por **não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação**, a fim de arbitrar os honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) em desfavor da embargada/apelante.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. EMPRESA PÚBLICA. UNIÃO REPRESENTADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PENHORA. IMÓVEL. COMPROMISSO DE VENDA E COMPRA NÃO REGISTRADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SÚMULA 303/STJ. RESPI.452.840/SP SUBMETIDO AO JULGAMENTO NO RITO DO ARTIGO 1036 DO CPC.

1. É incabível o reexame necessário. Embora a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL atue por delegação da UNIÃO, não está contemplada no rol dos artigos 475 do CPC/73 e 10 da Lei nº 9.469/97, por ser empresa pública com personalidade jurídica de direito privado.

2. Apelação interposta pela embargada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro "com a finalidade de desconstituir a penhora que recaí sobre o imóvel de matrícula nº 37.027 (av-14) do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Presidente Prudente", condenando a embargada, a final, "ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos Embargantes" fixados em R\$ 10.000,00, com base no § 4º do art. 20 do CPC/73.

3. A teor da Súmula 303/STJ: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios."

4. "Nos Embargos de Terceiro cujo pedido foi acolhido para desconstituir a constrição judicial, os honorários advocatícios serão arbitrados com base no princípio da causalidade, responsabilizando-se o atual proprietário (embargante), se este não atualizou os dados cadastrais. Os encargos de sucumbência serão suportados pela parte embargada, porém, na hipótese em que esta, depois de tomar ciência da transmissão do bem, apresentar ou insistir na impugnação ou recurso para manter a penhora sobre o bem cujo domínio foi transferido para terceiro". Acórdão submetido ao julgamento no rito do art. 1036 do CPC/2015 (artigo art. 543-C do CPC/1973). (REsp 1452840/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 05/10/2016).

5. Na hipótese, restou incontroversa a questão da ausência de oportuno registro imobiliário do compromisso de venda e compra pelos apelados, cuja omissão ou negligência implicou na penhora do imóvel e na consequente proposição dos presentes embargos de terceiro. Por outro lado, denota-se que a embargada/apelante, depois de citada, ofertou resistência ao pleito de levantamento da penhora. Assim, cabível o pagamento a quem teve de se defender pela via dos embargos de terceiro e logrou êxito em sua manifestação.

6. No tocante ao valor, não deve ser fixado de maneira desproporcional - seja em montante manifestamente exagerado seja em quantia irrisória - distanciando-se da finalidade da lei. Por outro lado, a atuação da Caixa Econômica Federal ocorreu por delegação da Fazenda Nacional, ou seja, como substituta processual, na forma do artigo 2º da Lei nº 8.844/94 que dispõe: "Compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos para com o Fundo de Garantia do Tempo de serviço - FGTS, bem como, diretamente ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, a representação Judicial e extrajudicial do FGTS, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva." (Redação dada pela Lei nº 9.467, de 1997)

7. Destarte, considerando o grau de zelo do profissional, o tempo de duração da demanda e o valor atribuído à causa, assim como as peculiaridades que o caso encerra, onde vencida a Fazenda Pública, bem como constatada a ausência de oportuno registro do respectivo título no Cartório de Imóveis, não se afiguram razoáveis os honorários advocatícios fixados na sentença no montante de R\$ 10.000,00. Impende, portanto, reduzi-los para o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

8. Apelação provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e deu provimento à apelação, a fim de arbitrar os honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) em desfavor da embargada/apelante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014419-77.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CARLA SIMONE COSTA

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO ROCCATO FERRERONI - SP130827-A, SANDRO MARCELO RAFAEL ABUD - SP125992-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR - SP76153-A, MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014419-77.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CARLA SIMONE COSTA

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO ROCCATO FERRERONI - SP130827-A, SANDRO MARCELO RAFAEL ABUD - SP125992-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR - SP76153-A, MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Apelação interposto por CARLA SIMONE COSTA contra sentença que, nos autos de Ação Ordinária julgou improcedente o pedido suscitado pela autora nos seguintes termos:

Ante o exposto, e por tudo mais que consta dos autos, resolvo o mérito nos termos do artigo 322, § 20 c/c o artigo 487, I, ambos do Código de Processo Civil, e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a demanda apenas para assegurar à autora o direito de purgar da mora, por meio do pagamento do valor integral da dívida, incluídos todos os encargos, nos termos do artigo 34 do Decreto-Lei nº. 70166, até a data da assinatura do auto de arrematação, devendo a ré providenciar a sua intimação das datas dos futuros leilões.

Alega a apelante, em síntese, a abusividade das cláusulas do contrato; a ausência de intimação para purgação da mora, e portanto, a nulidade de todo o procedimento extrajudicial. Clama pelo direito de retomada do contrato.

Em contramínuta (ID 83066034 - Pág. 164), a CEF alegou a lisura de todo o procedimento de consolidação da propriedade.

Subiram os autos a esta Eg. Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014419-77.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CARLA SIMONE COSTA
Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO ROCCATO FERRERONI - SP130827-A, SANDRO MARCELO RAFAEL ABUD - SP125992-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR - SP76153-A, MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Execução extrajudicial

O contrato de alienação fiduciária, como este que se discute nos presentes autos, foi celebrado segundo as regras da Lei nº 9.514/97, que assim dispõe:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

(...)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolúvel, que é o pagamento total da dívida.

Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, desde que obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.

Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, como pretende a parte recorrente. Neste sentido, transcrevo recente julgado proferido por esta Corte Regional:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. LEI 9.514/1997. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1- A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

2- Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

3- Do que há nos autos, não é possível aferir o fumus boni iuris na conduta da agravada. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.

4- Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

5- A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

6- Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

6- Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

7- A Lei n. 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

8- O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei.

9- O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

10- Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.

11- Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

12- Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato. Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

13- Agravo legal improvido.

(AI nº 0015755-20.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 26.01.16).

Para que a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira ocorra de maneira válida, é imperioso que esta observe um procedimento cuidadosamente especificado pela normativa aplicável. Com efeito, conforme se depreende do art. 26, §§ 1º e 3º, da Lei nº 9.514/97, os mutuários devem ser notificados pessoalmente para purgarem a mora no prazo de quinze dias, verbis:

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

(...)

3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

A parte foi devidamente intimada, conforme consta de certidão do 6º oficial de registro de imóveis de São Paulo (ID 83065231 - Pág. 205).

Quanto a possibilidade de purgação da mora:

Quanto ao tema, a Lei nº 9.514/97 prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Assim, como o artigo 34 do referido Decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, tenho entendido pela possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer à nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465 publicada em 12.07.2017 e que inseriu o § 2º-B ao artigo 27 da Lei nº 9.514/97, nos seguintes termos:

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora entre a consolidação e o segundo leilão, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos "encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos".

Traçado este quadro, tenho que se delineiam algumas situações que demandam solução judicial diversa:

Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017 (antes de 12/7/2017), entendo que pode o devedor purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal.

Nesta situação é lícito ao devedor fiduciante purgar a mora e dar continuidade ao contrato, compreendendo-se na purgação o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.

Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 (12/7/2017), não mais se discute a possibilidade de purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Não se trata, em verdade, de retomada do contrato originário, mas de nova aquisição - novo contrato, com direito de preferência ao devedor fiduciante anterior que poderá exercê-lo caso efetue o pagamento do montante exigido pelo dispositivo legal.

Pois bem. No caso em análise, verifico que a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira foi averbada na matrícula do imóvel antes da vigência do § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97. Portanto, conforme prolatado em Sentença, asseguro ao apelante o direito de purgar a mora mediante o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade, podendo utilizar o saldo do FGTS, desde que preenchidos os requisitos acima elencados.

Ante o exposto, nego provimento à Apelação

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. PURGAÇÃO DA MORA. INTIMAÇÃO. NULIDADE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de recurso de Apelação interposto contra sentença que, nos autos de Ação Ordinária julgou improcedente o pedido suscitado pela autora.
2. Alega a apelante, em síntese, a abusividade das cláusulas do contrato; a ausência de intimação para purgação da mora, e portanto, a nulidade de todo o procedimento extrajudicial. Clama pelo direito de retomada do contrato.
3. No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutiva, que é o pagamento total da dívida. Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, desde que obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem.
4. Para que a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira ocorra de maneira válida, é imperioso que esta observe um procedimento cuidadosamente especificado pela normativa aplicável. Com efeito, conforme se depreende do art. 26, §§ 1º e 3º, da Lei nº 9.514/97, os mutuários devem ser notificados pessoalmente para purgarem a mora no prazo de quinze dias.
5. Quanto a possibilidade de purgação da mora: a Lei nº 9.514/97 prevê em seu artigo 39 a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Assim, como o artigo 34 do referido Decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, tenho entendido pela possibilidade da purgação, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade.
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000777-70.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EMBAQUIM INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA REGULY SEHN - SP381483-A, EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE - SP174081-A, SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000777-70.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EMBAQUIM INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA REGULY SEHN - SP381483-A, EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE - SP174081-A, SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por EMBAQUIM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

O acórdão embargado teve a seguinte ementa:

“AÇÃO DECLARATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E AO SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001.

1. “Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao **SEBRAE**, **SESI**, **SENAI INCRA**, **APEX-BRASIL**, **ADBI** e Salário-
educação; **inclusive após o advento da EC 33/2001**”. (ApReeNec 5001589-70.2017.4.03.6128, Desembargador Federal **HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA**, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema
DATA: 22/07/2019.)

2. *Apelação desprovida.*”

Sustenta a embargante que o §2º, III, do artigo 149 da CF tem caráter taxativo, conforme reconhecido pelo STF no RE 559.937.

A União apresentou resposta, requerendo a rejeição dos embargos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000777-70.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EMBAQUIM INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA REGULY SEHN - SP381483-A, EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE - SP174081-A, SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.

“In casu”, a decisão não contém qualquer vício, pretendendo a embargante rediscuti-la.

A embargante, na realidade, quer a mudança do entendimento acerca da natureza taxativa ou exemplificativa do dispositivo constitucional em análise - tema apreciado expressamente no voto - o que não é possível nos embargos de declaração.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência do alegado vício.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL.

1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.
2. O acórdão não contém qualquer vício, pretendendo a parte embargante rediscuti-lo, o que não é possível em embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006387-28.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CERVEJARIA DER BRAUMEISTER JARDIM SUL LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: NATHALIA YUMI KAGE - SP335410-A, RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006387-28.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CERVEJARIA DER BRAUMEISTER JARDIM SUL LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: NATHALIA YUMI KAGE - SP335410-A, RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela agravante, CERVEJARIA DER BRAUMEISTER JARDIM SUL LTDA, em face do v. Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

O aresto embargado encontra-se assim ementado (ID 35372742):

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE CDA. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA 393 STJ. ARTIGO 202 CTN. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade interposta pela agravante.
2. Defende a agravante o cabimento da exceção de pré-executividade na hipótese dos autos e defende ser indevida a incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas indenizatórias pagas. Discorre sobre os efeitos da ampliação da base de cálculo da contribuição sobre a folha de salários no tocante a verbas de natureza indenizatória e rechaça sua incidência sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, aviso prévio indenizado e 13º salário indenizado dele decorrente, férias indenizadas (proporcionais, simples ou em dobro) e a chamada “dobra de férias”, terço constitucional de férias, adicional de horas extras, adicional noturno, salário família, vale transporte, vale alimentação e 13º salário por violar o artigo 110 do Código Tributário Nacional e os artigos 154, I, e 195, § 4º da Constituição Federal.
3. O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória.
4. Os requisitos obrigatórios da Certidão de Dívida Ativa estão previstos no artigo 202 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80.
5. Não ser possível extrair da Certidão de Dívida que instruiu o feito originário (Num. 615721 – Pág. 6/13) que os débitos relativos à contribuição previdenciária perseguidos pela agravada dizem respeito à sua incidência sobre verbas de natureza indenizatória, notadamente aquelas sobre as quais a agravante busca instalar a discussão (auxílio-doença, aviso prévio indenizado e 13º salário indenizado dele decorrente, férias indenizadas – proporcionais, simples ou em dobro – e a chamada “dobra de férias”, terço constitucional de férias, adicional de horas extras, adicional noturno, salário família, vale transporte, vale alimentação e 13º salário).
6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.”

Sustenta a embargante que:

- a) "demonstrou o cabimento da via processual eleita, trazendo à discussão matéria exclusivamente de direito, qual seja, a nulidade do título executivo que visa à cobrança de supostos débitos de contribuição previdenciária incidente sobre verbas de cunho evidentemente indenizatório";
- b) "o artigo 803, parágrafo único, do CPC determina que as causas de nulidade da execução serão pronunciadas de ofício pelo juiz ou a requerimento da parte, independente da oposição de embargos à execução fiscal";
- c) "a cobrança em comento, incidente sobre contribuições previdenciárias, abarca em sua base de cálculo diversas verbas que comprovadamente possuem caráter indenizatório e que, portanto, não ensejam a incidência do tributo em referência, nos termos do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal";
- d) "apresentou prova pré-constituída de sua alegação, a saber, a folha de pagamentos descritiva das verbas pagas no período em comento".

Pretece também o prequestionamento da matéria, "especialmente o artigo 3º, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80; artigos 485, incisos IV, V, VI e § 3º, e 803, parágrafo único do CPC; os artigos 7º, II, VI, XII, XVI e XVII, 150, I, 154, I, 195, I e §4º, 201, I, todos da CF; artigos 99, 110 e 203 do Código Tributário Nacional; artigos 59, 73, 129, 134, 137, 146, 457 e 487 da Consolidação das Leis do Trabalho; artigos 59, 60, caput e §3º, 65 e 70, da Lei nº 8.213/91; artigos 22, I e 28, I e §9º da Lei nº 8.212/91; artigos 214, V, §9º, 31, 81, 92 e 214 do Decreto nº 3.048/99; artigos 1º e 3º da Lei nº 4.090/62; artigos 1º e 2º da Lei nº 7.418/85; artigos 4º e 6º do Decreto nº 5/91; e artigo 3º da Lei nº 6.321/76".

Intimada nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, a parte contrária manifestou-se no ID 896089.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006387-28.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CERVEJARIA DER BRAUMEISTER JARDIM SUL LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: NATHALIA YUMI K AGE - SP335410-A, RICARDO LACAZ MARTINS - SP113694-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa no sentido de que a determinação de eventual nulidade na CDA demanda necessariamente dilação probatória, incompatível com os limites da exceção de pré-executividade, porquanto não prescinde referido questionamento de amplo debate, possível apenas em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Acerca do tema:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DE REPRESENTANTE DA PESSOA JURÍDICA CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Na espécie, a apreciação do pedido demanda dilação probatória, sob o crivo do contraditório, a fim de evidenciar as assertivas do impetrante, o que descabe na via estreita do Mandado de Segurança.

(...)

4. *Mutatis mutandis*, no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção deixou assente que não cabe Exceção de Pré-Executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, porque a demonstração de inexistência da responsabilidade tributária cede à presunção de legitimidade assegurada à CDA, sendo inequívoca a necessidade de dilação probatória a ser promovida no âmbito dos Embargos à Execução.

5. O acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência do STJ - Recurso Especial julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, REsp 1.104.900, relatora Ministra Denise Arruda, DJE 1º/04/2009, rito dos recursos repetitivos. Isso porque a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que demanda dilação probatória, devendo assim ser promovida no âmbito dos Embargos à Execução. (REsp nº 1.498.444/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 3/2/2015).

6. Por outro quadrante, impende registrar que, para analisar o mérito recursal, atinente à nulidade da CDA por ausência de notificação no processo administrativo fiscal, é necessário exame de provas, procedimento inadmissível nesta fase procedimental, consoante a Súmula 7/STJ.

7. Recurso Especial improvido."

(REsp 1659234/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 05/05/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre jūdice em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré-executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré-executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.

3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 449.834/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015)

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Ressalte-se que entendimento contrário ao interesse da parte e omissão ou erro no julgado são conceitos que não se confundem.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, **conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011107-98.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SINDIFISCO NACIONAL - SIND. NAC. DOS AUD. FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO - SP12363-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011107-98.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SINDIFISCO NACIONAL - SIND. NAC. DOS AUD. FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO - SP12363-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão que por unanimidade, negou provimento à apelação e ao recurso adesivo.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do acórdão embargado:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO ANUAL. LEI ESPECÍFICA DE INICIATIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. OMISSÃO NÃO SANÁVEL POR ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. RECURSO ADESIVO NÃO PROVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Pleiteia a parte autora a condenação da União ao pagamento de indenização por dano material em decorrência da não elaboração de lei que regule a revisão geral anual prevista no art. 37, inciso X da Constituição Federal. 2. Acerca do Recurso adesivo da União e a alegação de necessidade de autorização expressa e relação nominal e endereço dos seus substituídos, a questão não merece maiores dissensões. eis que se trata de noção cediça nesta E. Primeira Turma no sentido de ser dispensável a relação nominal dos afilados e suas respectivas autorizações. Precedentes. Recurso adesivo não provido. 3. O caso não é de mera omissão a ensejar a responsabilidade civil do Estado, tal como pretendido pela parte autora, mas de verdadeira omissão legislativa do Poder Executivo quanto à concretização do comando constitucional a ele dirigido. 3. A matéria diz com a competência legislativa do Poder Executivo para disciplinar o reajuste em questão, sendo vedado ao Judiciário substituí-lo nesta decisão política, sob pena de se malferir o princípio da Separação dos Poderes. Precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e desta Corte. 4. A obrigatoriedade da revisão geral anual depende, assim, de lei específica de iniciativa do Presidente da República, estando vedado ao Judiciário, mesmo que por sua Suprema Corte, sob pena de assumir prerrogativas que não as suas, em confronto com o princípio constitucional de separação dos poderes, exigir ou impor prazo para a sua apresentação, vez que a questão se submete à exclusiva discricionariedade do Poder Executivo. 5. Apelação não provida. Recurso Adesivo não provido. "

Sustenta o embargante a ocorrência omissão no tocante ao artigo 37, inciso XV e §6º, da Constituição Federal, assim como deixou de analisar segundo aos regramentos constantes do Direito Civil (art. 186, do CC) invocados na apelação, restando sem apreciação o pedido de indenização que foi formulado de maneira expressa pelo Embargante. Ainda, revela-se omissão quanto a inaplicabilidade do art. 169, da Constituição Federal, já que o pleito formulado não se enquadra na hipótese prevista no §10 do artigo em comento, uma vez que o Embargante não busca vantagem ou aumento de remuneração que depende de disponibilidade orçamentária, mas sim a recomposição dos vencimentos do grupo que representa em função da inflação registrada no período.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011107-98.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: SINDIFISCO NACIONAL - SIND. NAC. DOS AUD. FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO - SP12363-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No caso em tela, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses, já que da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões suscitadas pelas partes.

Aduz a embargante que a revisão anual dos vencimentos por defasagem inflacionária - demonstrada à exaustão nas razões recursais - é direito dos servidores públicos, sendo que ao deixar de observar esta obrigação instituída pela Magna Carta e ratificada pelo Superior Tribunal Federal, o Estado, na figura de seu representante, o Presidente da República, descumpriu suas obrigações e, por conta disso, lesou milhares de servidores públicos, ocasionando, portanto, ato ilícito apto a gerar a indenização pleiteada (art. 37, §6º, da Constituição Federal e art. 186 do Código Civil). Acrescenta que vale frisar que o c. Supremo Tribunal Federal já sinalizou a existência de repercussão geral na matéria aqui empauta e iniciou o julgamento do mérito da questão através do RE nº 565.089/SP.

Acerca da omissão apontada, esta não merece ser acolhida eis que restou expresso no acórdão, que da simples leitura do dispositivo, se infere que não se trata de mera omissão a ensejar a responsabilidade civil do Estado, tal como pretendido pela parte autora, mas de verdadeira omissão legislativa do Poder Executivo quanto à concretização do comando constitucional a ele dirigido. Sob este aspecto, a revisão periódica de vencimentos prevista no art. 37, inc. X da CF/88 constitui uma forma de assegurar o direito à irredutibilidade do salário dos servidores públicos, protegendo-os da perda do poder aquisitivo decorrente do fenômeno da inflação.

Conforme ficou elucidado, a despeito da omissão legislativa, não pode o Poder Judiciário, a pretexto de existência de data-base ou inflação, reajustar os salários dos Servidores Públicos da União, determinando a aplicação de índices inflacionários registrados no País, sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes, além de conflitar com o entendimento consagrado na Súmula nº 339 da Suprema Corte, a qual dispõe que não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIN nº 2.061-7/DF reconheceu a mora do Poder Executivo no encaminhamento do projeto previsto no inciso X do artigo 37 da Constituição Federal, determinando ciência ao chefe do Poder Executivo, a quem compete tal iniciativa, estabelecendo que, a partir do advento da Emenda Constitucional nº. 19, promulgada em 04 de junho de 1998, foi explicitada a obrigatoriedade da revisão geral anual da remuneração dos servidores da União.

Outrossim, o julgado foi expresso ao mencionar que no julgamento da ADIN nº 2.061-7/DF, em 25 de abril de 2001, DJ de 29 de junho de 2001, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, a Suprema Corte assim decidiu:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (REDAÇÃO DA EC Nº19, DE 4 DE JUNHO DE 1998). Norma constitucional que impõe ao Presidente da República o dever de desencadear o processo de elaboração da lei anual de revisão geral da remuneração dos servidores da União, prevista no dispositivo constitucional em destaque, na qualidade de titular exclusivo da competência para iniciativa da espécie, na forma prevista no art. 61, § 1º, II, "a", da CF. Mora que, no caso, se tem por verificada, quanto à observância do preceito constitucional, desde junho/1999, quando transcorridos os primeiros doze meses da data da edição da referida EC nº19/98. Não se compreende, a providência, nas atribuições de natureza administrativa do Chefe do Poder Executivo, não havendo cogitar, por isso, da aplicação, no caso, da norma do art. 103, § 2º, "in fine" que prevê a fixação do prazo para o mister. Procedência parcial da ação."

Asseverou ainda o julgado, que este tem sido o entendimento amplamente majoritário da Jurisprudência, no sentido de que a matéria diz com a competência legislativa do Poder Executivo para disciplinar o reajuste em questão, sendo vedado ao Judiciário substituí-lo nesta decisão política, sob pena de se malferir o princípio da Separação dos Poderes.

A decisão embargada bem observou de acordo com o entendimento do Pretório Excelso, que não compete ao Poder Judiciário fixar prazo para que o Executivo inicie o processo legislativo que lhe cabe, tampouco caberia ao Judiciário condená-lo a indenizar seus servidores, seja por danos morais ou materiais, pela alegada omissão, visto que, por vias transversas, estaria violando o princípio constitucional da separação dos Poderes.

Como se nota, as razões de insurgência manejadas pela embargante não trazem elementos aptos para reformar a decisão impugnada, na medida em que, restou demonstrado que a revisão geral anual depende, assim, de lei específica de iniciativa do Presidente da República, estando vedado ao Judiciário, mesmo que por sua Suprema Corte, sob pena de assumir prerrogativas que não as suas, em confronto com o princípio constitucional de separação dos poderes, exigir ou impor prazo para a sua apresentação, vez que a questão se submete à exclusiva discricionariedade do Poder Executivo, de forma que a sentença combatida merece ser mantida em seus termos.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente do presente recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.

Diante do exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

É como voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
4. Denota-se, assim, o objetivo infringente que a embargante dar ao recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000097-18.2009.4.03.6126
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ARIIVALDO SIANGA
Advogado do(a) APELANTE: IRANILDA AZEVEDO SILVA - SP131058
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000097-18.2009.4.03.6126
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ARIIVALDO SIANGA
Advogado do(a) APELANTE: IRANILDA AZEVEDO SILVA - SP131058
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Ariovaldo Sianga contra sentença em que foi julgado parcialmente procedente o pedido "para determinar à CEF a liberação do saldo credor de FGTS do Autor, sem qualquer compensação".

O Juiz considerou que: a) "a CEF pretende impor compensação entre suposto valor que teria sido objeto de levantamento indevido pelo Autor, e que é alvo de ação de repetição de indébito sem trânsito em julgado, e outro valor sobre o qual restou condenada ao pagamento de diferenças de correção monetária, com trânsito em julgado"; b) "é evidente que, enquanto a dívida da CEF é líquida e certa face ao Autor, a dívida do Autor face a CEF, ainda não detém o atributo da certeza, em razão da pendência de recurso de apelação contra a sentença que julgou improcedente a pretensão de ressarcimento"; c) "deste modo, é ilegal a compensação imposta pela CEF ao não permitir o levantamento do crédito líquido e certo do Autor, por violar o artigo 369 do Código Civil"; d) "o Autor não comprovou os danos materiais alegados, pois os danos emergentes ou lucros cessantes devem ser comprovados pelo Autor, sob pena de não restarem exigíveis do réu".

O apelante alega, em síntese, que: a) "ha exordial, o pedido deduzido foi o de liberação do numerário que havia sido retido injustamente acrescido de indenização prevista no artigo 940 do Código Civil Brasileiro e 247 do Código de Processo Civil vez que, além de sofrer transtornos decorrentes dessa absurda compensação sem fundamento na lei, teve que contratar profissional do direito e efetuar o pagamento dos honorários para que pudesse ter garantido direito que lhe era líquido e certo por decisão judicial não cumprida"; b) "teve que fazer múltiplas tentativas para conseguir êxito no seu intento, utilizando-se de profissional técnico, fato que por si só demonstra as perdas e danos que, se não recompostas, acabarão por tornar inócua a prestação jurisdicional dando guarida a quem indevidamente deu causa à busca da prestação jurisdicional"; c) se encontra "demonstrado o referido dano pela confissão da ré de que efetivamente se apropriou de parte do numerário do autor, que se encontrava a ele disponibilizado por determinação judicial, sem que houvesse qualquer determinação legal ou convencional";

Contrarrazões da Caixa Econômica Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000097-18.2009.4.03.6126
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ARIIVALDO SIANGA
Advogado do(a) APELANTE: IRANILDA AZEVEDO SILVA - SP131058
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

VOTO

A sentença não merece reforma.

A matéria devolvida a este Tribunal diz com o dever de a ré (Caixa Econômica Federal) entregar ao autor valores depositados em conta de sua titularidade vinculada ao FGTS, além do pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes da negativa ao pagamento.

A recusa da apelada ao pagamento dos valores pleiteados pelo requerente se fundou no alegado direito à compensação entre suposta quantia que teria sido objeto de levantamento indevido pelo Autor, e que é alvo de ação de repetição de indébito sem trânsito em julgado, e outro valor sobre o qual foi condenada ao pagamento de diferenças de correção monetária, com trânsito em julgado.

Trata-se de recusa indevida, pois não há se falar em compensação se a dívida do autor face à empresa pública federal apelada não detém o atributo da certeza em razão de litígio judicial (autos nº 20066126000029-5, Subseção Judiciária de Santo André).

Como bem consignou o Juiz na sentença, “é ilegal a compensação imposta pela CEF ao não permitir o levantamento do crédito líquido e certo do Autor, por violar o artigo 369 do Código Civil” (ID 90225066).

Quanto ao pedido de indenização, nenhum decréscimo patrimonial foi demonstrado pelo requerente, tampouco qualquer lesão à sua esfera de direitos extrapatrimoniais advinda deste evento.

Ante ao exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

CIVIL. LEVANTAMENTO DE VALORES DE CONTA VINCULADA DO FGTS. POSSIBILIDADE. DANOS MATERIAIS NÃO DEMONSTRADOS. DANO MORAL. LESÃO. AUSÊNCIA.

1. A matéria devolvida a este Tribunal diz com o dever de a ré entregar ao autor valores depositados em conta de sua titularidade vinculada do FGTS, além do pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes da negativa ao pagamento.

2. É indevida a recusa da CEF ao pagamento dos valores pleiteados pelo requerente, pois não há falar em compensação se a dívida do autor face à empresa pública federal apelada não detém o atributo da certeza em razão de litígio judicial (autos nº 20066126000029-5, Subseção Judiciária de Santo André).

3. Nenhum decréscimo patrimonial foi demonstrado pelo requerente, tampouco qualquer lesão à sua esfera de direitos extrapatrimoniais advinda deste evento.

4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002630-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: JEFERSON BRAZ NEVES, DEBORA DA SILVA SOUZA
INTERESSADO: MF CONSTRUCAO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: EDI FERESIN - SP174400-A
Advogado do(a) AGRAVADO: EDI FERESIN - SP174400-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002630-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: JEFERSON BRAZ NEVES, DEBORA DA SILVA SOUZA
INTERESSADO: MF CONSTRUCAO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: EDI FERESIN - SP174400-A
Advogado do(a) AGRAVADO: EDI FERESIN - SP174400-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. NULIDADE GARANTIA REAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela antecipada, nos seguintes termos: “(...) Diante do exposto e do direito incontroverso, CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA para declarar nula a garantia real da matrícula nº 124.194 do 1º CRI, dada pela empresa MF Construção e Empreendimentos Imobiliários Ltda. em favor da Caixa Econômica Federal (...)”.
2. Alega a agravante que o compromisso de compra e venda do imóvel descrito na matrícula nº 124.194 do 1º CRI de Santo André noticiado pelos agravados não foi registrado no ofício imobiliário, não sendo, assim, oponível a terceiros. Afirma que a agravada ofereceu em garantia o próprio apartamento e não o terreno em que se construiu o empreendimento, e após a individualização da matrícula, inexistindo motivos de desconfiança de que o imóvel poderia não ser de propriedade da empresa.
3. Em 07.11.2009 a empresa MF Construções e Empreendimentos Imobiliários celebrou com Jeferson Braz Neves e Debora da Silva Souza Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda tendo como objeto o apartamento nº 162 do bloco B do empreendimento denominado Condomínio Residencial Realty Residence (Num. 11953096 – Pág. 1/7 do processo de origem).

4. A conduta praticada pela agravada MF Construções e Empreendimentos Imobiliários torna nula a constituição de garantia real de imóvel que sabidamente não mais lhe pertencia na hipótese de que trata o artigo 166, II do Código Civil. Com efeito, tratando-se de objeto ilícito – oferecimento de garantia real de bem sobre o qual não detinha a propriedade – revela-se nula a constituição da garantia em debate.
5. Não se ignora, por derradeiro, as alegações de falta de registro do compromisso de compra e venda na matrícula do imóvel, as alegadas nulidades no negócio jurídico celebrado entre as pessoas físicas e a construtora e a comprovação da propriedade do bem. Tais questões, contudo, deverão ser objeto de investigação em regular fase instrutória oportunamente no feito de origem, sendo desarrazoado, contudo, que se autorize o início do procedimento de execução extrajudicial antes que as controvérsias que recaem sobre o bem sejam esclarecidas.
6. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

Alega a embargante que o recurso padece de omissão uma vez que se a veracidade e a validade da alienação do imóvel aos ora agravados encontra-se sob suspeita e depende de dilação probatória, é evidente que não se pode admitir, desde logo, a decretação de nulidade da constituição da garantia real dada à CAIXA.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002630-55.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: JEFERSON BRAZ NEVES, DEBORA DA SILVA SOUZA
INTERESSADO: MF CONSTRUCAO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: EDI FERESIN - SP174400-A
Advogado do(a) AGRAVADO: EDI FERESIN - SP174400-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

“Por sua vez, o documento Num. 13032413 – Pág. 1/11 do processo de origem revela que em 20.01.2016 a mesma empresa MF Construções e Empreendimentos Imobiliários firmou com a agravada Termo de Constituição de Garantia – Empréstimo/Financiamento – Alienação Fiduciária de Bens Imóveis alienando fiduciariamente em garantia do pagamento da Cédula de Crédito Bancário nº 21.2936.690.00055/48 quatro unidades do referido empreendimento, sendo uma delas o apartamento outrora negociado com os agravados Jefferson e Debora.

O que se percebe, portanto, é que não obstante tenha firmado compromisso de compra e venda da unidade 162 do Bloco 2 em 07.11.2009, a agravada MF Construções e Empreendimentos Imobiliários ofereceu o mesmo imóvel em garantia do pagamento de contrato de empréstimo celebrado com a CEE.

Tenho que a conduta praticada pela agravada MF Construções e Empreendimentos Imobiliários torna nula a constituição de garantia real de imóvel que sabidamente não mais lhe pertencia na hipótese de que trata o artigo 166, II do Código Civil. Com efeito, tratando-se de objeto ilícito – oferecimento de garantia real de bem sobre o qual não detinha a propriedade – revela-se nula a constituição da garantia em debate.

Registro, por relevante, que na matrícula nº 124.194 do Primeiro Oficial de Registro de Imóveis de Santo André (Num. 13032418 – Pág. 1/4) consta o registro da alienação fiduciária do imóvel em debate em 22.07.2014, com posterior cancelamento em 10.08.2017 mediante autorização da agravante, seguida de novo registro de alienação fiduciária na mesma data. Todavia, em que pese a existência de dois registros da garantia fiduciária na matrícula do imóvel, bem como elaboração de laudo de avaliação pela agravante (Num. 13032416 – Pág. 1/4), ao que parece a agravante negligenciou o aceite da garantia em debate. Conforme registrado pelo juízo de origem na decisão agravada, “CAIXA agiu no risco e com negligência na contratação do empréstimo com a empresa ré MF, inobservando a distinção de bens em estoque para venda da construtora, dos imóveis pertencentes ao patrimônio imobilizado desta, estes passíveis de oferecimento em livre garantia real”.

Não se ignora, por derradeiro, as alegações de falta de registro do compromisso de compra e venda na matrícula do imóvel, as alegadas nulidades no negócio jurídico celebrado entre as pessoas físicas e a construtora e a comprovação da propriedade do bem. Tais questões, contudo, deverão ser objeto de investigação em regular fase instrutória oportunamente no feito de origem, sendo desarrazoado, contudo, que se autorize o início do procedimento de execução extrajudicial antes que as controvérsias que recaem sobre o bem sejam esclarecidas.”

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5009109-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
IMPETRANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
IMPETRADO: JUIZ FEDERAL, JUÍZO FEDERAL DA 14ª VARA GABINETE DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO SP, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: ANDREA DOMINGUES DA SILVA SOUZA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5009109-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
IMPETRANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
IMPETRADO: JUIZ FEDERAL, JUÍZO FEDERAL DA 14ª VARA GABINETE DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO SP, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: ANDREA DOMINGUES DA SILVA SOUZA
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face de acórdão que negou provimento ao agravo legal por si interposto, para o fim de manter a extinção do mandado de segurança originário sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, inc. IV, do Código de Processo Civil de 2015, nos seguintes termos (ID 38633927, página 1):

“DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. CONTROVÉRSIA ACERCA DA COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL PARA PROCESSAR DEMANDA. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. CABIMENTO DO CONFLITO DE COMPETÊNCIA A QUE ALUDE O ART. 951 DO CPC/2015. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. O ato ao qual o INSS (impetrante do mandado de segurança originário) atribui a pecha de ilegal ou abusivo está consubstanciado no trecho da sentença proferida pelo juízo da 14ª Vara do Juizado Especial Federal que rejeitou a preliminar de incompetência daquele juizado. A decisão judicial, contudo, nos termos em que proferida, não é suscetível de desafio pela estreita via processual eleita pelo impetrante.

2. Com efeito, à decisão judicial não podem ser irrogadas as características de ilegalidade ou abuso de poder tão só por divergir da tese defendida pelo postulante. Em verdade, ao reconhecer sua competência para processar e julgar o feito, o juízo da 14ª Vara do Juizado Especial Federal aplicou ao caso concreto entendimento diverso do sustentado pelo impetrante em relação ao disposto no artigo 3º, §1º, III da Lei nº 10.259/2001 por inferir que o dissenso instalado não diz respeito ao cancelamento ou anulação de ato administrativo federal, mas na realização de novo ato administrativo, diverso do primeiro. Não se tratando, assim, de ato ilegal ou praticado com abuso de poder, mas de mera divergência de cunho interpretativo do dispositivo legal, a via processual do mandado de segurança se mostra inadequada. Diversamente, o inconformismo manifestado pelo impetrante deve ser veiculado pela via processual do conflito de competência, nos termos do art. 951 do CPC/2015.

3. Agravo legal a que se nega provimento.”

O embargante alega que o acórdão recorrido é obscuro, pois se, de um lado, afirma que o mandado de segurança originário deveria ter sido extinto sem resolução de mérito, de outro, assevera que não está configurado, na espécie, ato ilegal ou abuso de poder apto a ensejar o manejo da via mandamental, o que revela que efetivamente se adentrou no mérito da questão.

Defende, além disso, que a tese de que caberia a movimentação de conflito de competência em lugar do mandado de segurança originário não merece prosperar, porquanto o art. 66 do Código de Processo Civil de 2015 preceitua que o conflito de competência somente é cabível quando haja uma controvérsia entre dois ou mais juízes sobre a extensão de sua competência, o que não ocorreu no caso concreto, pois apenas o juízo da 14ª Vara do Juizado Especial Cível é que se afirmou competente, não havendo outro juízo que tenha dito o mesmo.

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos, este Relator determinou a intimação da parte contrária para que ofertasse a sua resposta, com esteio no art. 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 65473759, página 1).

Devidamente intimada, a embargada não apresentou sua resposta.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5009109-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
IMPETRANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

IMPETRADO: JUIZ FEDERAL, JUÍZO FEDERAL DA 14ª VARA GABINETE DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO SP, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: ANDREA DOMINGUES DA SILVA SOUZA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, constato a existência de relevante omissão.

Com efeito, o acórdão embargado afirmou que a impetração do mandado de segurança originário com a finalidade de discutir a competência do Juizado Especial Federal não seria viável, porquanto o INSS – a parte impetrante – teria de se valer do conflito de competência para trazer tal questão ao Tribunal Regional Federal. Entretanto, olvidou-se o acórdão do quanto disposto pelo art. 66 do Código de Processo Civil de 2015:

“Art. 66. Há conflito de competência quando:

I - 2 (dois) ou mais juízes se declaram competentes;

II - 2 (dois) ou mais juízes se consideram incompetentes, atribuindo um ao outro a competência;

III - entre 2 (dois) ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos.

Parágrafo único. O juiz que não acolher a competência declinada deverá suscitar o conflito, salvo se a atribuir a outro juízo.”

Como se percebe, o conflito de competência somente pode ser utilizado quando dois ou mais juízes se declaram competentes (conflito positivo) ou, ao revés, quando dois ou mais juízes se consideram incompetentes para conhecer de uma determinada demanda (conflito negativo).

No caso em comento, como bem assinalado pelo embargante, não houve propriamente um conflito de competência, uma vez que apenas o juízo da 14ª Vara do Juizado Especial Federal reconheceu que poderia conhecer e processar a demanda, tendo o INSS impetrado o mandado de segurança originário perante esta Egrégia Corte Regional para combater tal decisão judicial.

Não havia como o INSS se valer do conflito de competência, pois nenhum outro juízo avocou para si a competência para conhecer a demanda. Nesse sentido:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO FALIMENTAR. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. REDUÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL, NOS TERMOS DO ART. 187 DO CTN E DO ART. 29 DA LEI 6.830/1980. **1. Da-se Conflito de Competência: a) se os juízes se declaram competentes (positivo) ou incompetentes (negativo) para processar a mesma demanda;** (...) 6. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 9ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Ceará.”

(CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 110465 2010.00.28560-2, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 01/02/2011 ..DTPB.)

Ante o exposto, voto por acolher os embargos de declaração opostos, para o fim de sanar a omissão indicada e, por via de consequência, conceder-lhes efeitos infringentes, de molde a permitir o conhecimento do mandado de segurança originário impetrado perante esta Egrégia Corte Regional, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. CONHECIMENTO VIÁVEL. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

- Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do CPC/2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo. No presente caso, constato a existência de relevante omissão.
- Com efeito, o acórdão embargado afirmou que a impetração do mandado de segurança originário com a finalidade de discutir a competência do Juizado Especial Federal não seria viável, porquanto o INSS – a parte impetrante – teria de se valer do conflito de competência para trazer tal questão ao TRF. Entretanto, olvidou-se o acórdão do quanto disposto pelo art. 66 do CPC/2015.
- Por este dispositivo, o conflito de competência somente pode ser utilizado quando dois ou mais juízes se declaram competentes (conflito positivo) ou, ao revés, quando dois ou mais juízes se consideram incompetentes para conhecer de uma determinada demanda (conflito negativo). No caso em comento, não houve propriamente um conflito de competência, uma vez que apenas o juízo da 14ª Vara do Juizado Especial Federal reconheceu que poderia conhecer e processar a demanda, tendo o INSS impetrado o mandado de segurança originário perante esta Egrégia Corte Regional para combater tal decisão judicial. Não havia como o INSS se valer do conflito de competência, pois nenhum outro juízo avocou para si a competência para conhecer a demanda.
- Aclaratórios acolhidos para sanar a omissão indicada e, por via de consequência, conceder-lhes efeitos infringentes, de molde a permitir o conhecimento do mandado de segurança originário impetrado perante esta Egrégia Corte Regional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração opostos, para o fim de sanar a omissão indicada e, por via de consequência, conceder-lhes efeitos infringentes, de molde a permitir o conhecimento do mandado de segurança originário impetrado perante esta Egrégia Corte Regional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000319-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: TECNOLUOR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MOACIL GARCIA - SP100335-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000319-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: TECNOFLUOR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MOACIL GARCIA - SP100335-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por TECNOFLUOR IND/ E COM/ LTDA. e pela FAZENDA NACIONAL em face de acórdão que deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela sociedade empresária contribuinte, para o fim de reconhecer o caráter indenizatório das rubricas trabalhistas referentes ao terço constitucional de férias e ao aviso prévio indenizado, excluindo-as da base de cálculo das contribuições previdenciárias, bem como fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, cabendo à União o pagamento de 1/3 desse montante (em razão de sua menor sucumbência), enquanto que a sociedade empresária ficaria responsável pelo pagamento de 2/3 desse montante (em razão de sua maior sucumbência), nos seguintes termos (ID 122751142, páginas 123-127):

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. DESNECESSIDADE DE JUNTADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. DÉBITO CONFESSADO PELO DEVEDOR. SÚMULA N. 436 DO C. STJ. TAXA SELIC. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE DA MULTA APLICADA. INCLUSÃO DE VERBAS TRABALHISTAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS (TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E AVISO PRÉVIO). SALÁRIO-MATERNIDADE. CARÁTER REMUNERATÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A teor do disposto no art. 174, caput, do CTN, a fluência do prazo prescricional de cinco anos inicia-se com a constituição definitiva do crédito tributário. Após a vigência da LC n. 118/2005, o despacho que determina a citação passou a ser o marco que interrompe a prescrição (REsp n. 999.901). Por outro lado, naqueles casos em que o despacho citatório tenha sido proferido antes da vigência da LC n. 118/2005, é a efetiva citação que tem o condão de interromper a prescrição.

2. A execução fiscal foi proposta em 23.07.2010, com despacho que determinou a citação proferido em 10.08.2006, o que faz passar a impressão de que a prescrição teria se operado na espécie. A União comprovou documentalmente, contudo, que a pessoa jurídica privada requereu o parcelamento e que este veio a ser consolidado em 26.04.2001. O ente federal demonstra pelas telas internas de seus sistemas internos que o mencionado parcelamento foi rescindido em 17.09.2006.

3. Do contexto fático que se coloca nos autos, percebe-se que não se pode ter como consumada a prescrição na espécie. Entre a data de constituição do crédito tributário (28.03.2000) e a consolidação do parcelamento (26.04.2001) não transcorreram mais de cinco anos. Com a rescisão do parcelamento, teve início novo período de prescrição. No entanto, entre a rescisão do parcelamento em 17.09.2006 e o despacho citatório ocorrido em 10.08.2006, não transcorreram mais de cinco anos.

4. Os requisitos obrigatórios da CDA estão previstos no art. 202 do CTN e art. 2º, § 5º da Lei nº 6.830/1980. No caso dos autos, os documentos demonstram que a CDA que instruiu o feito originário preenche os requisitos legais, indicando os fundamentos legais da dívida, período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las.

5. Não merece prosperar a alegação no sentido de que a ausência de procedimento administrativo importaria em afronta ao devido processo legal. Os débitos cobrados são oriundos de contribuições decorrentes de lançamento por homologação, ou seja, foram débitos declarados e reconhecidos como devidos pelo próprio contribuinte. Conforme a Súmula 436 do C. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."

6. O Plenário do E. STF, ao apreciar o RE nº 582.461/SP, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, sedimentou o entendimento de que a utilização da Taxa SELIC como índice de atualização de débitos tributários e juros moratórios é legítima.

7. Aduz a recorrente que o percentual referido seria manifestamente ilegal, pois o art. 52, §1º, do CDC estabelece que as multas moratórias não poderão ser fixadas em montante superior a 2% sobre o valor da dívida. No entanto, esquece-se a apelante que o diploma legal em destaque se aplica apenas às relações privadas, em especial aquelas ligadas ao Direito do Consumidor; não havendo que se falar em incidência em outras áreas do Direito, em especial à ligada ao Direito Tributário.

8. As multas não têm por intenção financiar o Estado para que este leve a cabo suas missões constitucionais, mas sim o objetivo de desestimular os contribuintes em prosseguir em condutas contrárias ao ordenamento jurídico (APELREEX 00097434420074036119, Des. Fed. Cotrim Guimarães, TRF3 - Segunda Turma, e-DJF3 18/12/2013). Ainda que se cogite da incidência do princípio do não confisco às multas - algo que, como visto, é bastante controvertido -, é imperioso registrar que o E. STF já consolidou entendimento na linha de que as multas aplicadas no importe de 20% não apresentam caráter de confisco (RE nº 582.461/SP).

9. O C. STJ proferiu julgado em sede de recurso representativo de controvérsia atestando que as verbas relativas ao aviso prévio indenizado e ao terço constitucional de férias revestem-se, ambas, de caráter indenizatório, pelo que não há que se falar em incidência da contribuição previdenciária na espécie.

10. No que se refere ao salário-maternidade, sua natureza é salarial, havendo previsão expressa no artigo 28, § 2º, da Lei nº 8.212/1991 da incidência da contribuição previdenciária. Ademais, a Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, sob a sistemática do artigo 543-C, do CPC/1973, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o salário maternidade.

11. A sentença apelada foi proferida já na vigência da nova Lei Processual Civil, pelo que se devem tomar em conta suas disposições no enfrentamento da questão referente aos honorários. A sentença julgou improcedente o pedido formulado nos autos dos embargos à execução fiscal, mas, com o julgamento do presente apelo, fica demonstrado que sucumbência é, em realidade, recíproca entre as partes litigantes, pois, se de um lado, os pedidos de prescrição, nulidade da CDA, inaplicabilidade da taxa SELIC e abusividade da multa, formulados pelo contribuinte, não foram acolhidos, de outro, algumas das rubricas trabalhistas que foram incluídas pelo Fisco na base de cálculo das contribuições previdenciárias não poderiam o ter sido.

12. Entretanto, o contribuinte sucumbiu em maior proporção, tendo em vista que suas alegações de mérito foram rejeitadas em maior quantidade. Considerando que o provimento dado neste apelo é meramente declaratório (reconhecimento da impossibilidade de se incluir algumas verbas trabalhistas na base de cálculo de contribuições previdenciárias), deve-se concluir que a apelante não obteve proveito econômico algum. Dessa forma, a verba honorária deve ser fixada tomando-se por base o valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, §§2º e 8º, do CPC/2015.

13. Levando em conta, ainda, os critérios preconizados pelo dispositivo em referência, é de se notar que o percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa revela-se razoável, pois as questões trazidas a juízo não revelam maior complexidade e não houve a necessidade de produção de provas para além dos documentos carreados aos autos. Assim, mantem-se o percentual arbitrado pelo juízo de primeira instância, mas, diante da sucumbência parcial entre as partes e da impossibilidade de se promover a compensação entre os honorários advocatícios (art. 85, §14º, CPC/2015), caberá à União o pagamento de 1/3 desse montante (em razão de sua menor sucumbência), enquanto que à apelante competirá pagar o equivalente a 2/3 desse montante (em virtude de sua maior sucumbência).

14. Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

A Tecnofluor Ind/ e Com/ Ltda. alega, em seus embargos de declaração, que há erro material com relação à data do despacho que ordenou a citação da empresa-embargante, posto que foi mencionada a data "10.08.2006", quando, em realidade, a data do referido ato processual era 10.08.2010. Afirma que há omissão em relação ao pedido de justiça gratuita formulado no recurso de apelação, na forma do art. 98 do Código de Processo Civil de 2015. Arremata aduzindo que há contradição na parte em que o acórdão assentou que haveria a comprovação do parcelamento dos débitos previdenciários, uma vez que os documentos trazidos aos autos não demonstram de forma cabal o parcelamento destas exações tributárias (ID 122751142, páginas 128-131).

De seu turno, a Fazenda Nacional sustenta, em seus aclaratórios, que o acórdão se omitiu em relação ao escalonamento da verba de sucumbência, pois a parcela que cabe a cada parte (1/3 para a União e 2/3 para a sociedade empresária contribuinte) ultrapassa o equivalente a 200 salários mínimos, devendo haver, assim, o escalonamento a que se refere o art. 85, §5º, do Código de Processo Civil de 2015. Defende que o terço constitucional de férias compreende verba de natureza salarial, conforme restou reconhecido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no RE 565.160. Pretende, por fim, o questionamento dos dispositivos constitucionais e legais que invoca (ID 122751142, páginas 133-146).

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos aclaratórios opostos por ambas as partes, este Relator determinou a intimação de cada qual para que pudessem ofertar as suas respectivas respostas, com filero no art. 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 122751142, página 162).

Devidamente intimada, Tecnofluor Ind/ e Com/ Ltda. apresentou sua resposta (ID 122751142, páginas 163-169).

Da mesma forma, a Fazenda Nacional apresentou sua resposta no ID 122751142, páginas 174-176.

Nesse ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000319-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: TECNOFLUOR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MOACIL GARCIA - SP100335-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Diversas são as questões cujo enfrentamento se impõe em ambos os embargos de declaração opostos. A fim de facilitar o desenvolvimento de minha fundamentação, passo a analisar esses pontos variados de forma tópica e individualizada.

Do erro material consistente na indicação da data equivocada do despacho citatório

A sociedade empresária contribuinte alega, neste primeiro ponto de seus embargos de declaração, que há erro material com relação à data do despacho que ordenou a citação da empresa-embargante, posto que foi mencionada a data "10.08.2006", quando, em realidade, a data do referido ato processual era 10.08.2010. Sua alegação comporta guarida, porque de fato o acórdão incorreu em erro material neste particular.

O despacho citatório foi realmente proferido em 10.08.2010, conforme ID 122751140, página 15. Contudo, em que pese a existência de erro material quanto à indicação da data do despacho citatório, constato que a prescrição não se consumou no caso concreto de qualquer forma, uma vez que, entre a rescisão do parcelamento em 17.09.2006 e o despacho citatório em 10.08.2010 igualmente não transcorreram os cinco anos da prescrição.

Assim, acolho a alegação de erro material, sem que tal acolhimento, entretanto, acarrete a atribuição de efeitos infringentes aos aclaratórios da sociedade empresária contribuinte.

Do requerimento de justiça gratuita

A Tecnofluor Ind/ e Com/ Ltda. afirma, ademais, que requereu, em seu apelo, a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, sem que este Colegiado tenha enfrentado o requerimento em tela, motivo pelo qual se fez premente a oposição dos embargos de declaração para sanar a omissão em tela. Compulsando os autos, constato que a sociedade empresária de fato requereu a concessão da justiça gratuita (ID 122751142, páginas 47-49), ou, caso isso não fosse possível, o diferimento das custas.

Passo a sanar a omissão em referência.

A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ, que sedimentou seu entendimento, consolidado na Súmula nº 481, segundo o qual "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Como se percebe, para a concessão dos benefícios pretendidos à pessoa jurídica mostra-se imprescindível a demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Neste sentido, transcrevo:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. SÚMULA 481/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita depende da demonstração pela pessoa jurídica, com ou sem fins lucrativos, de sua impossibilidade de arcar com as custas do processo (Súmula 481/STJ). Não basta a simples afirmação da carência de meios, devendo ficar demonstrada a hipossuficiência. 2. A alteração da conclusão de que a parte não faz jus ao benefício da gratuidade da justiça demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). 3. Não se pode considerar como fato notório algo que foi considerado como não provado pelo Tribunal de origem, nem se pode entender como demonstrada a precariedade financeira à base de outros julgados em que o benefício da justiça gratuita foi deferido à Agravante. 4. Agravo regimental desprovido." (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no AREsp 330979/RS, Relator Olindo Menezes, DJe 28/10/2015)

A orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça restou refletida no Código de Processo Civil de 2015, o qual preceitua, em seu art. 98, que tanto a pessoa natural quanto a pessoa jurídica fazem jus à concessão da justiça gratuita, valendo destacar, contudo, que com relação a essa última, mantem-se a necessidade de comprovação efetiva da impossibilidade de arcar com as custas processuais, ao contrário do que ocorre com as pessoas físicas, em favor das quais milita uma presunção de pobreza.

No caso dos autos, houve efetiva demonstração de situação de penúria financeira a justificar a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça. A sociedade empresária juntou extratos de sua conta bancária a demonstrar saldos negativos, como também telas do SPC a demonstrar o protesto de seu nome pelo não pagamento de títulos que deveriam ter sido pagos, tudo a comprovar evidente dificuldade financeira (ID 122751142, páginas 76-86). Desse modo, o deferimento do pleito é medida que se impõe.

Da comprovação do parcelamento

Quanto ao ponto, a sociedade empresária assevera que há contradição na parte em que o acórdão assentou que haveria a comprovação do parcelamento dos débitos previdenciários, uma vez que os documentos trazidos aos autos não demonstram de forma cabal o parcelamento destas exações tributárias (ID 122751142, páginas 128-131). Ao contrário do averbado pela embargante, há sim efetiva comprovação de que o parcelamento abrangeu a CDA 35.107.897-7, conforme ID 122751140, página 148.

Passemos ao enfrentamento dos aclaratórios movimentados pela Fazenda Nacional.

Do escalonamento da verba honorária

A União alega que o acórdão se omitiu em relação ao escalonamento da verba de sucumbência, pois a parcela que cabe a cada parte (1/3 para a União e 2/3 para a sociedade empresária contribuinte) ultrapassa o equivalente a 200 salários mínimos, devendo haver, assim, o escalonamento a que se refere o art. 85, §5º, do Código de Processo Civil de 2015.

Não há como se acolher a alegação do ente público. É que o acórdão foi claro no sentido de que não se estava aplicando o art. 85, §3º, do Código de Processo Civil de 2015, mas sim os §§2º e 8º do mesmo preceptivo legal, senão vejamos:

"Compulsando os autos, constato que a sentença apelada foi proferida em 27.09.2017 (fl. 228), ou seja, já na vigência da nova Lei Processual Civil, pelo que se devem tomar em conta suas disposições no enfrentamento da questão posta nestes autos.

A sentença julgou improcedente o pedido formulado nos autos dos embargos à execução fiscal, mas, com o julgamento do presente apelo, fica demonstrado que sucumbência é, em realidade, recíproca entre as partes litigantes, pois, se de um lado, os pedidos de prescrição, nulidade da CDA, inaplicabilidade da taxa SELIC e abusividade da multa, formulados pelo contribuinte, não foram acolhidos, de outro, algumas das rubricas trabalhistas que foram incluídas pelo Fisco na base de cálculo das contribuições previdenciárias não poderiam o ter sido.

Entretanto, o contribuinte sucumbiu em maior proporção, tendo em vista que suas alegações de mérito foram rejeitadas em maior quantidade. Considerando que o provimento dado neste apelo é meramente declaratório (reconhecimento da impossibilidade de se incluir algumas verbas trabalhistas na base de cálculo de contribuições previdenciárias), deve-se concluir que a apelante não obteve proveito econômico algum. Dessa forma, a verba honorária deve ser fixada tomando-se por base o valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, §§2º e 8º, do CPC/2015. Levando em conta, ainda, os critérios preconizados pelo dispositivo em referência, é de se notar que o percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa revela-se razoável, pois as questões trazidas a juízo não revelam maior complexidade e não houve a necessidade de produção de provas para além dos documentos carreados aos autos.

Assim, mantenho o percentual arbitrado pelo juízo de primeira instância, mas faço consignar que, em função da sucumbência parcial entre as partes e da impossibilidade de se promover a compensação entre os honorários advocatícios (artigo 85, §14º, CPC/2015), caberá à União o pagamento de 1/3 desse montante (em razão de sua menor sucumbência), enquanto que à apelante competirá pagar o equivalente a 2/3 desse montante (em virtude de sua maior sucumbência)." (grifei)

Ora, o escalonamento previsto pelo art. 85, §5º, do CPC/2015 somente tem a sua razão de ser quando a verba honorária é arbitrada de conformidade com o §3º do mesmo dispositivo legal, o que não ocorreu *in casu*, visto que o arbitramento da verba honorária, aqui, se deu em atenção aos §§2º e 8º, como já dito. E razão alguma há para ajustar a aplicação do §8º do art. 85 do CPC/2015, posto que, como julgamento do apelo, nenhuma parte auferiu proveito econômico imediato (a sociedade empresária continuou a ocupar o polo passivo da execução fiscal e a União manteve a cobrança que já exercia no executivo fiscal).

Da natureza salarial do terço constitucional de férias

O acórdão analisou a contento esta temática, concluindo validamente pela natureza remuneratória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, nos seguintes termos (ID 122751142, página 121):

"(ii) Adicional de 1/3 de férias

No tocante ao adicional constitucional de férias, tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC/1973, fixo entendimento no sentido de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre tal rubrica."

De mais a mais, no que toca à pendência de recursos cuja repercussão geral foi reconhecida pelo E. STF, razão não assiste à embargante. A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998. Ora, o precedente indicado em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que as verbas tratadas no presente recurso não se revestem de caráter habitual, de modo que a decisão proferida não contraria a orientação firmada pelo Tribunal Superior.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela sociedade empresária contribuinte, para os fins únicos e exclusivos de (i) suprir o erro material consistente na indicação da data equivocada de realização do despacho citatório, sem, contudo, atribuir efeitos infringentes em razão de tal erro material; e (ii) suprir a omissão na apreciação do requerimento de justiça gratuita, concedendo-lhe a gratuidade da justiça; e por rejeitar os embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, tudo conforme a fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS POR EMPRESA E PELA FAZENDA NACIONAL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO NÃO INFIRMADA. OMISSÃO NA APECIAÇÃO DE REQUERIMENTO PELA JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. SÚMULA 481 DO C. STJ. EFETIVA DEMONSTRAÇÃO DE SITUAÇÃO DE PENÚRIA ECONÔMICA A JUSTIFICAR A CONCESSÃO DA BENESSE. COMPROVAÇÃO, PELA FAZENDA PÚBLICA, DE PARCELAMENTO A AFASTAR A OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO À SUPOSTA NECESSIDADE DE SE ESCALONAR A VERBA HONORÁRIA ACIMA DE 200 SALÁRIOS MÍNIMOS. CONDENAÇÃO NA VERBA HONORÁRIA QUE NÃO OBSERVOU O ART. 85, §3º, DO CPC/2015, MAS SIM O §8º DO MESMO DISPOSITIVO LEGAL. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. ACLARATÓRIOS DA EMPRESA PARCIALMENTE ACOLHIDOS. ACLARATÓRIOS DA FAZENDA PÚBLICA REJEITADOS.

1. A sociedade empresária contribuinte alega que há erro material com relação à data do despacho que ordenou a citação da empresa-embargante, posto que foi mencionada a data "10.08.2006", quando, em realidade, a data do referido ato processual era 10.08.2010. Sua alegação comporta guarida, porque de fato o acórdão incorreu em erro material neste particular.
2. O despacho citatório foi realmente proferido em 10.08.2010. Contudo, em que pese a existência de erro material quanto à indicação da data do despacho citatório, a prescrição não se consumou no caso concreto de qualquer forma, uma vez que, entre a rescisão do parcelamento em 17.09.2006 e o despacho citatório em 10.08.2010 igualmente não transcorreram os cinco anos da prescrição.
3. A sociedade empresária afirma, ademais, que requereu, em seu apelo, a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, sem que este Colegiado tenha enfrentado o requerimento em tela, motivo pelo qual se fez premente a oposição dos embargos de declaração para sanar a omissão em tela. Compulsando-se os autos, constata-se que a sociedade empresária de fato requereu a concessão da justiça gratuita ou, caso isso não fosse possível, o diferimento das custas.
4. A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ, que sedimentou seu entendimento, consolidado na Súmula nº 481, segundo o qual "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".
5. A orientação do C. STJ restou refletida no CPC/2015, o qual preceitua, em seu art. 98, que tanto a pessoa natural quanto a pessoa jurídica fazem jus à concessão da justiça gratuita, valendo destacar, contudo, que com relação a essa última, mantem-se a necessidade de comprovação efetiva da impossibilidade de arcar com as custas processuais, ao contrário do que ocorre com as pessoas físicas, em favor das quais milita uma presunção de pobreza.
6. No caso dos autos, houve efetiva demonstração de situação de penúria financeira a justificar a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça. A sociedade empresária juntou extratos de sua conta bancária a demonstrar saldos negativos, como também telas do SPC a demonstrar o protesto de seu nome pelo não pagamento de títulos que deveriam ter sido pagos, tudo a comprovar evidente dificuldade financeira. Desse modo, o deferimento do pleito é medida que se impõe.
7. A sociedade empresária assevera que há contradição na parte em que o acórdão assentou que haveria a comprovação do parcelamento dos débitos previdenciários, uma vez que os documentos trazidos aos autos não demonstram de forma cabal o parcelamento destas exações tributárias. Ao contrário do averbado pela embargante, há sim efetiva comprovação de que o parcelamento abrangeu a CDA 35.107.897-7.
8. A União alega que o acórdão se omitiu em relação ao escalonamento da verba de sucumbência, pois a parcela que cabe a cada parte (1/3 para a União e 2/3 para a sociedade empresária contribuinte) ultrapassa o equivalente a 200 salários mínimos, devendo haver, assim, o escalonamento a que se refere o art. 85, §5º, do CPC/2015. Não há como se acolher a alegação do ente público. É que o acórdão foi claro no sentido de que não se estava aplicando o art. 85, §3º, do CPC/2015, mas sim os §§2º e 8º do mesmo preceptivo legal.
9. Ora, o escalonamento previsto pelo art. 85, §5º, do CPC/2015 somente tem a sua razão de ser quando a verba honorária é arbitrada de conformidade com o §3º do mesmo dispositivo legal, o que não ocorreu *in casu*, visto que o arbitramento da verba honorária, aqui, se deu em atenção aos §§2º e 8º. E razão alguma há para ajustar a aplicação do §8º do art. 85 do CPC/2015, posto que, com o julgamento do apelo, nenhuma parte auferiu proveito econômico imediato (a sociedade empresária continuou a ocupar o polo passivo da execução fiscal e a União manteve a cobrança que já exercia no executivo fiscal).
10. O acórdão analisou a contento esta temática, concluindo validamente pela natureza remuneratória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias. De mais a mais, no que toca à pendência de recursos cuja repercussão geral foi reconhecida pelo E. STF, razão não assiste à embargante. A repercussão geral reconhecida no RE nº 565.160, sobre o alcance do termo "folha de salários", foi julgada em sessão de 29.03.2017, fixando a tese de que a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998. Ora, o precedente indicado em nada altera o entendimento já esposado, na medida em que as verbas tratadas no presente recurso não se revestem de caráter habitual, de modo que a decisão proferida não contraria a orientação firmada pelo Tribunal Superior.
11. Aclaratórios da sociedade empresária acolhidos em parte para (i) suprir o erro material consistente na indicação da data equivocada de realização do despacho citatório, sem, contudo, atribuir efeitos infringentes em razão de tal erro material; e (ii) suprir a omissão na apreciação do requerimento de justiça gratuita, concedendo-lhe a benesse. Aclaratórios da Fazenda Nacional rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração opostos pela sociedade empresária contribuinte, para os fins únicos e exclusivos de (i) suprir o erro material consistente na indicação da data equivocada de realização do despacho citatório, sem, contudo, atribuir efeitos infringentes em razão de tal erro material; e (ii) suprir a omissão na apreciação do requerimento de justiça gratuita, concedendo-lhe a gratuidade da justiça; e por rejeitar os embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007092-46.2004.4.03.6183
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: BENEDITA DA GRACA SOARES MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MONACHESI ROCHA MARCONDES - SP214642
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007092-46.2004.4.03.6183
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: BENEDITA DA GRACA SOARES MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MONACHESI ROCHA MARCONDES - SP214642
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por BENEDICTA DA GRAÇA SOARES MARTINS contra a sentença de fls. 245/246^v, que reconheceu a prescrição do fundo de direito pleiteado pela apelante contra a UNIÃO.

A apelante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 100,00 (cem reais), suspensa a exigibilidade enquanto persistir a situação de hipossuficiência que ensejou a concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais (fls. 249/254), a apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que a prescrição seja afastada e o pedido seja julgado procedente para compelir a UNIÃO a revisar sua aposentadoria e pagar as diferenças daí decorrentes.

Com contrarrazões (fls. 259/278), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007092-46.2004.4.03.6183
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: BENEDICTA DA GRAÇA SOARES MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MONACHESI ROCHA MARCONDES - SP214642
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por BENEDICTA DA GRAÇA SOARES MARTINS contra a UNIÃO pleiteando a revisão de sua aposentadoria proporcional a fim de convertê-la em aposentadoria integral, bem como o pagamento das diferenças decorrentes da revisão.

Narra a autora que a apelada desconsiderou a integralidade do tempo constante da certidão do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, deixando de proceder à contagem recíproca do tempo de contribuição e de considerar o tempo trabalhado junto à UNIÃO como especial.

Com relação à alegação de que faz jus à aposentadoria integral porque é portadora da Doença de Parkinson, diagnóstico de outubro de 2003 (fls. 49), verifica-se que o pedido já foi reconhecido administrativamente em 09.02.2004, conforme documento acostado às fls. 216/217 dos autos.

Primeiramente, deve ser analisada a questão da prescrição do fundo do direito.

De acordo com o artigo 1º do Decreto 20.910/1932, as "*dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem*".

Assim, ocorrendo a lesão, a prescrição, que se verifica em favor da Fazenda Pública, é, a um só tempo, uma sanção, dirigida ao titular do direito que foi supostamente violado, mas que permaneceu inerte.

A denominada prescrição do fundo de direito, que se distingue da prescrição que recai apenas sobre as prestações decorrentes de uma situação jurídica consolidada, atinge a exigibilidade desse suposto direito que não foi postulado, a tempo e modo, por meio da competente ação judicial e, portanto, não poderá mais ser exigido.

Se o titular do direito tem reconhecido o direito à aposentadoria e se, mesmo assim, as verbas respectivas não forem pagas, a prescrição recai apenas sobre as parcelas anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação. É o caso da prescrição das prestações de trato sucessivo, prevista na Súmula 85 do STJ.

No caso concreto, tem-se o pleito de revisão de aposentadoria proporcional para convertê-la a aposentadoria integral. Destarte, a pretensão deduzida nos autos não configuraria relação de trato sucessivo, por não renovável o direito envolvido.

Dos documentos acostados deflui que a aposentadoria foi concedida em 16.07.1996 (fls. 13) e a apelante pleiteou revisão do benefício na esfera administrativa em 23.09.1998 (fls. 42), quando houve suspensão do prazo prescricional. O direito à revisão foi negado por decisão administrativa, ciência da apelante em 15.10.1999 (fls. 208), quando começou o curso do prazo prescricional, nos termos do artigo 4º, do Decreto nº 20.910/32, *in verbis*:

Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano.

Portanto, considerando-se que após a suspensão da prescrição em 23.09.1998 já havia transcorrido 02 (dois) anos, 03 (três) meses e 07 (sete) dias, a prescrição começou a correr pelo tempo restante de 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias a partir de 15.10.1999, a qual ter-se-ia dado em 08.07.2002.

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada somente em 17.12.2004 (fls. 02), houve a prescrição da pretensão da apelante em revisar sua aposentadoria com base em supostos erros no cálculo do tempo de contribuição.

No mesmo sentido:

1. Cuida-se de inconformismo com acórdão do Tribunal de origem que concluiu: 1) que o pedido administrativo formulado pela empresa privada à Administração Pública suspendeu o lapso prescricional para manejo de Ação de Cobrança aviada com vistas à complementação do pagamento de valores derivados de contrato de obras de pavimentação e recuperação de acesso às praias localizadas no Município de Guarujá; 2) ser inaplicável instituto de Direito Privado (supressio) aos contratos administrativos; 3) a correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, oriundas de crédito não tributário, deve observar o IPCA-E (após 25/3/2015), tendo como termo inicial a data em que cada parcela se tornou devida, enquanto o juro de mora devem incidir a partir da citação.

2. Ao sustentar violação ao artigo 6º do Decreto 20.910/1932, o recorrente afirma que a reclamação administrativa não foi formulada dentro do prazo de um ano, conforme dispõe o referido dispositivo, razão pela qual não teria o condão de suspender a prescrição.

3. As referidas alegações não se sustentam. Isso porque a jurisprudência do STJ é de que "o requerimento administrativo formulado ainda dentro do prazo prescricional de cinco anos suspende a prescrição, nos termos do artigo 4º do Decreto 20.910/1932, não podendo a parte ser penalizada pela demora da Administração em reconhecer ou não seu pedido." (AgRg no AREsp 419.690/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 20/10/2015, DJe 4/11/2015; AgRg no REsp 1.450.490/GO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/10/2014; AgRg no REsp 1.308.900/SP, Rel. Ministro Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 21/8/2012; AgRg no AREsp 4.473/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 29/6/2011; AgRg no AREsp 437.892/AP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 26/6/2015).

4. Ao dar parcial provimento ao recurso de Apelação, o Tribunal de origem apenas alterou a forma de cômputo dos juros de mora. Na sentença, o juízo singular determinou que os juros de mora deveriam ser fixados segundo o índice da caderneta de poupança, ao passo que à correção monetária deviam ser aplicados "autênticos índices de preços" (fl. 249). A Corte a quo determinou que ambos (juros de mora e correção monetária) deveriam ser fixação pelo IPCA-E, aplicando-se, na íntegra, o entendimento consagrado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 870.947/SE (Tema 810).

5. Nesse contexto, tem-se que, malgrado o acolhimento parcial do recurso de apelação, a modificação do julgado promovida pela 2ª instância não foi substancial e houve sucumbência mínima do recorrido, razão pela qual o caso deve ser resolvido com a aplicação do parágrafo único do mencionado artigo 86 do CPC/2015.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1810787/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/08/2019) (grifos nossos)

ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. SUSPENSÃO DO PRAZO. REQUERIDO ADMINISTRATIVAMENTE O PAGAMENTO DE DÍVIDA DA FAZENDA PÚBLICA. O PRAZO DA PRESCRIÇÃO FICA SUSPENSO ATÉ A DECISÃO DO PEDIDO, NA FORMA DO ARTIGO 4. DO DECRETO NUM. 20.910, DE 1932. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(REsp 45.523/RO, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/1996, DJ 09/12/1996, p. 49238)

Com relação à conversão da aposentadoria proporcional em aposentadoria por invalidez reconhecida administrativamente em 09.02.2004, não há que se falar em prescrição, já que o diagnóstico de doença incapacitante em 2003 se deu antes do interregno do prazo quinquenal, além de já ter sido reconhecido administrativamente.

Frise-se, no entanto, que o pedido formulado nestes autos se refere à revisão da aposentadoria proporcional antes da concessão de aposentadoria por invalidez à apelante, de modo que, na medida em que verificada a prescrição do direito à revisão da aposentadoria proporcional concedida antes da enfermidade, o pedido da apelante é improcedente, devendo ser mantida a sentença primeva.

Embora a apelante tenha direito à aposentadoria por invalidez no momento atual, devido à superveniência de enfermidade incapacitante, isso não implica no automático direito à revisão da aposentadoria originária, concedida antes de a apelante fazer jus à posterior aposentadoria por invalidez.

Diante dos argumentos expostos, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. APOSENTADORIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. DOENÇA INCAPACITANTE DIAGNOSTICADA POSTERIORMENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PRESCRITA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A denominada prescrição do fundo de direito, que se distingue da prescrição que recai apenas sobre as prestações decorrentes de uma situação jurídica consolidada, atinge a exigibilidade desse suposto direito que não foi postulado, a tempo e modo, por meio da competente ação judicial e, portanto, não poderá mais ser exigido.

2. No caso concreto, tem-se o pleito de revisão de aposentadoria proporcional para convertê-la a aposentadoria integral. Destarte, a pretensão deduzida nos autos não configuraria relação de trato sucessivo, por não renovável o direito envolvido.

3. Dos documentos acostados deflui que a aposentadoria foi concedida em 16.07.1996 e a apelante pleiteou revisão do benefício na esfera administrativa em 23.09.1998, quando houve suspensão do prazo prescricional. O direito à revisão foi negado por decisão administrativa, com ciência da apelante em 15.10.1999, quando recomeçou o curso do prazo prescricional, nos termos do artigo 4º, do Decreto nº 20.910/32.

4. Portanto, considerando-se que após a suspensão da prescrição em 23.09.1998 já havia transcorrido 02 (dois) anos, 03 (três) meses e 07 (sete) dias, a prescrição recomeçou a correr pelo tempo restante de 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias a partir de 15.10.1999, a qual ter-se-ia dado em 08.07.2002.

5. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada somente em 17.12.2004, houve a prescrição da pretensão da apelante em revisar sua aposentadoria com base em supostos erros no cálculo do tempo de contribuição.

6. Com relação à conversão da aposentadoria proporcional em aposentadoria por invalidez reconhecida administrativamente em 09.02.2004, não há que se falar em prescrição, já que o diagnóstico de doença incapacitante em 2003 se deu antes do interregno do prazo quinquenal, além de já ter sido reconhecido administrativamente.

7. Frise-se, no entanto, que o pedido formulado nestes autos se refere à revisão da aposentadoria proporcional antes da concessão de aposentadoria por invalidez à apelante, de modo que, na medida em que verificada a prescrição do direito à revisão da aposentadoria proporcional concedida antes da enfermidade, o pedido da apelante é improcedente, devendo ser mantida a sentença primeva.

8. Embora a apelante tenha direito à aposentadoria por invalidez no momento atual, devido à superveniência de enfermidade incapacitante, isso não implica no automático direito à revisão da aposentadoria originária, concedida antes de a apelante fazer jus à posterior aposentadoria por invalidez.

9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005280-66.2005.4.03.6107

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ENIO ANTONIO VITALLI, SACOTEM EMBALAGENS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: ALCIDES RIBEIRO FILHO - SP80025

Advogado do(a) APELANTE: NEWTON SILVEIRA - SP15842-A

APELADO: ENIO ANTONIO VITALLI, SACOTEM EMBALAGENS LTDA - ME, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: ALCIDES RIBEIRO FILHO - SP80025
Advogado do(a) APELADO: NEWTON SILVEIRA - SP15842-A
Advogado do(a) APELADO: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005280-66.2005.4.03.6107
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ENIO ANTONIO VITALLI, SACOTEM EMBALAGENS LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: ALCIDES RIBEIRO FILHO - SP80025
Advogado do(a) APELANTE: NEWTON SILVEIRA - SP15842-A
APELADO: ENIO ANTONIO VITALLI, SACOTEM EMBALAGENS LTDA - ME, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL
Advogado do(a) APELADO: ALCIDES RIBEIRO FILHO - SP80025
Advogado do(a) APELADO: NEWTON SILVEIRA - SP15842-A
Advogado do(a) APELADO: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **SACOTEM EMBALAGENS LTDA - ME** contra o acórdão de Num. 117285597 - pág. 30/46, assim ementado:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PATENTE. PEDIDOS DE ANULAÇÃO, ADJUDICAÇÃO OU PARTILHA DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INTERESSE JURÍDICO DO INPI. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. NULIDADE DA PERÍCIA NÃO VERIFICADA. INVENÇÃO. PRESENTES OS REQUISITOS DE NOVIDADE, ATIVIDADE INVENTIVA E APLICAÇÃO INDUSTRIAL. NULIDADE DA PATENTE NÃO VERIFICADA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 6º, § 3º DA LEI Nº 9.279/96 SUPERADA. INVENÇÃO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PESSOAL DO EMPREGADO, COM RECURSOS DO EMPREGADOR. PROPRIEDADE COMUM DA INVENÇÃO. ART. 91 DA LEI Nº 9.279/96. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1. No caso dos autos, pretende a empresa autora a declaração de nulidade de patente de máquina de fabricação de cordão de papel torcido, ou a adjudicação de patente em seu favor, ou ainda, a partilha do direito de propriedade sobre a patente entre autora e réu, além de se garantir à requerente o direito de continuar explorando a máquina objeto da patente em comento livre de ônus.
2. A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito às preliminares de incompetência absoluta da Justiça Federal e de nulidade da prova pericial produzida nos autos. No mérito, diz com a validade da patente concedida em favor da parte ré, com eventual direito da parte autora à adjudicação, total ou parcial, da patente em seu favor e com o direito das partes de exploração da máquina objeto da patente em comento.
3. Versando a presente demanda sobre matérias atinentes a registro de patente, como alegações de nulidade da patente conferida ao réu e pedidos subsidiários de adjudicação da patente em favor da autora e de partilha do direito à propriedade intelectual entre autor e réu, resta evidente o interesse jurídico do Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI na demanda, já que há a pretensão de desconstituição de ato administrativo realizado pela autarquia federal, sendo inafastável, portanto, a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, nos termos do art. 109, I da Constituição Federal.
4. A prova pericial em comento teve por finalidade demonstrar quais as características inovadoras no equipamento objeto da patente discutida nos autos, se existentes, o processo de produção no qual referida máquina está envolvida e suas peculiaridades, se a matéria da patente em lide estava ou não antecipada em registros de anterioridade recebidos pelo INPI, dentre outros pontos relevantes para o deslinde da causa, sendo de todo desimportante o fato de referido equipamento estar em endereço diverso daqueles informados pela empresa às autoridades fiscais, já que a diligência, por sua natureza, deveria se dar onde quer que estivessem os equipamentos objeto de discussão na presente demanda.
5. A análise dos autos revela que a máquina objeto da patente discutida nos autos inovou no estado da técnica, como bem constatado no laudo pericial constante deste caderno processual, cujo teor vem a confirmar o quanto averiguado em perícia realizada nos autos da ação cível nº 550/2005, que transitou perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Penápolis/SP e é, ainda, corroborado por parecer técnico lavrado pela Diretoria de Patentes do INPI. Desta forma, não se há de falar em nulidade da patente, porquanto presentes os requisitos legais para a sua concessão, a saber, novidade, atividade inventiva e aplicação industrial, nos termos do art. 8º da Lei nº 9.279/96.
6. Uma vez reconhecido judicialmente o fato de a invenção objeto da patente discutida nos autos ter resultado "da contribuição pessoal do empregado e de recursos, dados, meios, materiais, instalações ou equipamentos do empregador", nos termos do art. 91, caput, da Lei nº 9.279/96, resta superada a alegação de que a concessão da patente teria se dado em descumprimento ao art. 6º, § 3º da referida Lei, já que o dever imposto ao requerente da patente de nomeação e qualificação das demais pessoas que tenham contribuído para a invenção tem caráter instrumental, destinando-se a possibilitar a "ressalva dos respectivos direitos" destas outras pessoas, sendo certo que a empresa autora na presente demanda pôde perfeitamente pleitear a preservação de eventuais direitos subjetivos seus decorrentes da concessão da patente por meio destes autos.
7. Correta a sentença ao reconhecer a validade da patente objeto de discussão na presente demanda, em razão da presença dos requisitos legais para a sua concessão, a saber, novidade, atividade inventiva e aplicação industrial, nos termos do art. 8º da Lei nº 9.279/96, bem como ao determinar que a propriedade da patente em comento seja partilhada em partes iguais entre autor e réu, com fundamento no art. 91, caput, do já mencionado diploma legal, ante a demonstração de que a invenção em comento resultou da contribuição pessoal do réu, na qualidade de empregado da autora, e de recursos empregados pela empresa requerente, devendo ser mantida.
8. Apelações não providas".

A parte embargante aponta a existência de omissão quanto à exploração da patente discutida nos autos, alegando que, "nos termos do § 2º do art. 91 da Lei nº 9.279/96, cabe exclusivamente ao embargante". Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (N.º 117285597 - pág. 50/51).

Sem resposta pelas demais partes (Num. 117285597 - pág. 57 e 59).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005280-66.2005.4.03.6107
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ENIO ANTONIO VITALLI, SACOTEM EMBALAGENS LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: ALCIDES RIBEIRO FILHO - SP80025
Advogado do(a) APELANTE: NEWTON SILVEIRA - SP15842-A
APELADO: ENIO ANTONIO VITALLI, SACOTEM EMBALAGENS LTDA - ME, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL
Advogado do(a) APELADO: ALCIDES RIBEIRO FILHO - SP80025
Advogado do(a) APELADO: NEWTON SILVEIRA - SP15842-A
Advogado do(a) APELADO: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Por fim, cumpre consignar que, uma vez reconhecido judicialmente o fato de a invenção objeto da patente discutida nos autos ter resultado "da contribuição pessoal do empregado e de recursos, dados, meios, materiais, instalações ou equipamentos do empregador", nos termos do art. 91, caput, da Lei nº 9.279/96, resta superada a alegação de que a concessão da patente teria se dado em descumprimento ao art. 6º, § 3º da referida Lei, já que o dever imposto ao requerente da patente de nomeação e qualificação das demais pessoas que tenham contribuído para a invenção tem caráter instrumental, destinando-se a possibilitar a "ressalva dos respectivos direitos" destas outras pessoas, sendo certo que a empresa autora na presente demanda pôde perfeitamente pleitear a preservação de eventuais direitos subjetivos seus decorrentes da concessão da patente por meio destes autos.

Por tais razões, correta a sentença ao reconhecer a validade da patente objeto de discussão na presente demanda, em razão da presença dos requisitos legais para a sua concessão, a saber, novidade, atividade inventiva e aplicação industrial, nos termos do art. 8º da Lei nº 9.279/96, bem como ao determinar que a propriedade da patente em comento seja partilhada em partes iguais entre autor e réu, com fundamento no art. 91, caput, do já mencionado diploma legal, ante a demonstração de que a invenção em comento resultou da contribuição pessoal do réu, na qualidade de empregado da autora, e de recursos empregados pela empresa requerente, devendo ser mantida.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente ser válida a concessão da patente objeto de discussão na presente demanda, em razão da presença dos requisitos legais para a sua concessão, a saber, novidade, atividade inventiva e aplicação industrial, nos termos do art. 8º da Lei nº 9.279/96, bem como correta a determinação de que a propriedade da patente em comento seja partilhada em partes iguais entre autor e réu, com fundamento no art. 91, caput, do já mencionado diploma legal, ante a demonstração de que a invenção em comento resultou da contribuição pessoal do réu, na qualidade de empregado da autora, e de recursos empregados pela empresa requerente.

Outrossim, a ausência de menção expressa em relação ao direito de exclusividade na exploração da patente em questão não configura, in casu, omissão sanável pela via dos presentes aclaratórios, mas importa em verdadeira manutenção da sentença, na qual assim restou consignado:

"Portanto, a exploração da máquina objeto da patente nº PI 9702759-6 deverá ser partilhada entre a Autora e o corréu Ênio, devendo o INPI incluir a requerente como co-titular da mesma".

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005742-36.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CELIA BEATRIZ GUIMARAES MONTE

Advogados do(a) APELADO: MARIANNA CHIABRANDO CASTRO - SP247305-A, CAMILLA GABRIELA CHIABRANDO CASTRO ALVES - SP156396-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005742-36.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CELIA BEATRIZ GUIMARAES MONTE

Advogados do(a) APELADO: MARIANNA CHIABRANDO CASTRO - SP247305-A, CAMILLA GABRIELA CHIABRANDO CASTRO ALVES - SP156396-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **UNIÃO FEDERAL** contra o acórdão de Num. 123722665, assim ementado:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ART. 5º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 3.373/1958. REQUISITOS PRESENTES. FILHA MAIOR, SOLTEIRA E NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO. OUTRA FONTE DE RENDA. IRRELEVÂNCIA JURÍDICA. ORIENTAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado. Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. Como o falecimento do instituidor da pensão deu-se em 28/09/1979, constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei nº 3.373/1958.
2. Não há nos autos notícia de que a autora seja ocupante de cargo público permanente, tampouco de que tenha perdido a condição de solteira, fundamentando-se a pretensão administrativa de cancelamento do benefício apenas no recebimento de renda oriunda de atividade empresarial.
3. A lei não confere ao Tribunal de Contas da União, órgão de controle externo e auxiliar do Poder Legislativo, poderes para a fixação de teses que vinculem o Poder Judiciário e muito menos para a criação, modificação ou extinção de direitos subjetivos por meio de uma suposta interpretação dos dispositivos legais, tal como ocorre no caso em comento, no qual se pretendeu acrescentar ao texto da lei uma nova possibilidade de revogação da pensão por morte – a saber, o auferimento de renda por outras fontes.
4. Honorários advocatícios devidos pela União majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa.
5. Apelação não provida".

A parte embargante aponta a existência de omissão e no tocante à apreciação da causa à luz da Constituição Federal de 1988, que assenta a igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres em seu artigo 5º, inciso I, bem como em relação aos "argumentos apresentados pela União relativos à necessidade de interpretação do benefício de pensão temporária prevista na Lei nº 3.373/58 à luz da atual realidade brasileira, considerando-se afastada a dependência econômica da agravada em relação ao seu falecido genitor, sobretudo porque recebe benefício de aposentadoria do INSS". Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 125509505).

Resposta pela parte contrária (Num. 128595756).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005742-36.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: CELIA BEATRIZ GUIMARAES MONTE
Advogados do(a) APELADO: MARIANNA CHIABRANDO CASTRO - SP247305-A, CAMILLA GABRIELA CHIABRANDO CASTRO ALVES - SP156396-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 340 nos seguintes termos: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado". Assim, diante da informação de que o benefício em questão foi instituído pelo segurado Flaubert de Oliveira Monte, genitor da agravante, em 28/09/1979 (Num. 92924510), constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei nº 3.373/1958.

O artigo 5º da mencionada Lei estabelece que:

(...)

Do dispositivo legal transcrito é possível extrair que a filha do segurado maior de vinte e um anos perde a condição de beneficiária caso assuma cargo público permanente ou então deixe de ser solteira.

Na hipótese dos autos não há notícia de que a impetrante tenha exercido qualquer cargo público permanente, algo que sequer foi cogitado nas sindicâncias conduzidas pela administração.

Diversamente, o que motivou o ajuizamento da presente demanda diz respeito ao "rendimento próprio no exercício da profissão de Professora e, conseqüentemente, recebe o benefício da aposentadoria pelo INSS" (Num. 92924524).

Nestas condições, não restando comprovado o desatendimento das exigências contidas no parágrafo único do artigo 5º da Lei nº 3.373/58, diploma legal vigente à época do instituidor do benefício, não há que se falar na modificação da decisão que determinou a manutenção do pagamento dos proventos de pensão até decisão final.

(...)

Ademais, muito embora seja da competência do Tribunal de Contas da União a sustação da execução de ato administrativo ilegal e aplicação de multa ao responsável, nos termos do art. 45, § 1º, I e III, é certo que isto não confere ao TCU, órgão de controle externo e auxiliar do Poder Legislativo, poderes para a fixação de teses que vinculem o Poder Judiciário e muito menos para a criação, modificação ou extinção de direitos subjetivos por meio de uma suposta interpretação dos dispositivos legais, tal como ocorre no caso em comento, no qual se pretendeu acrescentar ao texto da lei uma nova possibilidade de revogação da pensão por morte – a saber, o auferimento de renda por outras fontes.

Por tais razões, é de se ver que o TCU, ao negar à impetrante o recebimento de pensão por morte pautado em critério estipulado pelo próprio órgão, inovou em matéria cuja disciplina é exclusivamente legislativa, o que não lhe é dado fazer.

(...)

Naturalmente, a **manutenção da pensão por morte instituída em favor da impetrante com fundamento na Lei nº 3.373/58 importa em verdadeiro reconhecimento da recepção do diploma legal pela atual Constituição Federal. E não poderia ser diferente, já que a previsão constitucional de igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres não tem o condão de afastar o direito à percepção de pensão anteriormente instituída em favor da impetrante, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e do tempus regit actum.**

(...)" (destaquei).

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que "a manutenção da pensão por morte (pelo Supremo Tribunal Federal) instituída em favor da impetrante com fundamento na Lei nº 3.373/58 importa em verdadeiro reconhecimento da recepção do diploma legal pela atual Constituição Federal. E não poderia ser diferente, já que a previsão constitucional de igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres não tem o condão de afastar o direito à percepção de pensão anteriormente instituída em favor da impetrante, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e do tempus regit actum".

Não há que se falar em omissão, portanto, quanto à análise da causa à luz da garantia constitucional de igualdade entre homens e mulheres.

Naturalmente, o fato de a lei ter dado o nome de "temporária" a pensão em questão não autoriza a sua supressão enquanto ainda presentes os requisitos legais para a benesse.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022710-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: TRANSPORTADORA RISSO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO DE MORAES ABADE - SP254716-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022710-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: TRANSPORTADORA RISSO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO DE MORAES ABADE - SP254716
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por TRANSPORTADORA RISSO LTDA em face de acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA NO FATURAMENTO. ART.866 CPC. GARANTIA INSUFICIENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTADORA RISSO LTDA, contra decisão proferida nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, deferiu o pedido de penhora de 5% do faturamento mensal da agravante.
2. Artigo 866 do Novo Código de Processo Civil estabelece as regras para penhora em faturamento de empresa.
3. A jurisprudência tem entendido a constrição de parte do faturamento de empresa executada é medida extrema e depende, para a sua concessão, da comprovação da inexistência de bens suficientes à garantia da execução ou, caso os possua, que sejam de difícil alienação, que seja nomeado administrador e, ainda, que o percentual constrito não prejudique ou inviabilize o exercício das atividades empresariais.
4. No caso específico dos autos, observo que segundo consta de manifestação apresentada pela agravada em 15.03.2018 (Num. 6181153 – Pág. 36/40) os imóveis cujas frações ideais foram oferecidas em garantia já teriam sido integralmente constritos na execução fiscal nº 0004229-91.2012.8.26.0063 em trâmite no mesmo juízo do feito de origem.
5. Foram realizadas três tentativas de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud em dezembro/2012 (Num. 6181151 – Pág. 82/86), agosto/2014 (Num. 6181152 – Pág. 10/12) e dezembro/2017 (Num. 6181153 – Pág. 28/33), tendo resultado na constrição de valores irrisórios.
6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Alega a embargante a existência de contradição: (I) uma vez que se manifestou sobre a necessidade de esgotamento de diligências para deferimento da ordem de penhora sobre faturamento, mas ao fim apontou que seria a Embargante quem deveria informar a disponibilidade de outros bens passíveis de penhora; (II) entendeu também que a sociedade é quem deveria informar ao Juízo de origem sobre a existência de direitos creditórios em seu favor, eximindo a Embargante de diligenciar em busca de bens passíveis de penhora.

Com contramutua (ID 10777708).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022710-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: TRANSPORTADORA RISSO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO DE MORAES ABADE - SP254716
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

“ao tratar da penhora de percentual de faturamento da empresa, o Novo Código de Processo Civil previu em seu artigo 866 o seguinte:

Art. 866. Se o executado não tiver outros bens penhoráveis ou se, tendo-os, esses forem de difícil alienação ou insuficientes para saldar o crédito executado, o juiz poderá ordenar a penhora de percentual de faturamento de empresa.

§ 1º O juiz fixará percentual que propicie a satisfação do crédito executando em tempo razoável, mas que não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

§ 2º O juiz nomeará administrador-depositário, o qual submeterá à aprovação judicial a forma de sua atuação e prestará contas mensalmente, entregando em juízo as quantias recebidas, com os respectivos balancetes mensais, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

§ 3º Na penhora de percentual de faturamento de empresa, observar-se-á, no que couber, o disposto quanto ao regime de penhora de frutos e rendimentos de coisa móvel e imóvel.

Ao se debruçar sobre o tema, a jurisprudência pátria tem entendido a constrição de parte do faturamento de empresa executada é medida extrema e depende, para a sua concessão, da comprovação da inexistência de bens suficientes à garantia da execução ou, caso os possua, que sejam de difícil alienação, que seja nomeado administrador e, ainda, que o percentual constrito não prejudique ou inviabilize o exercício das atividades empresariais.

Neste sentido julgados do C. STJ e desta E. Corte:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. REDUÇÃO DO PERCENTUAL. ACÓRDÃO QUE REGISTROU O CABIMENTO DA MEDIDA, EM VISTA DO RISCO DE INVIABILIZAÇÃO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A penhora sobre o faturamento de uma empresa é medida excepcional que requer, para sua imposição, a observância a certos requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os possuir, que sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; que seja nomeado administrador e que se apresente plano de pagamento; e que o percentual fixado sobre o faturamento não inviabilize o exercício da atividade empresarial. 2. Consignado que o percentual inicialmente fixado a título de constrição (10%) representaria ônus excessivo à devedora, havendo, portanto, risco de restar inviabilizada a atividade empresarial, fica impossibilitada a revisão pretendida, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 3. “A discussão acerca da inviabilização das atividades da empresa pela constrição de eventuais valores e da moderação do percentual fixado para penhora, reclama o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado em sede de recurso especial, ante o disposto na Súmula n. 7/STJ. Precedentes.” (AgRg no AREsp 594641/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe de 27/5/2015). 4. Agravo regimental não provido.”

(STJ, Primeira Turma, AgRg no AREsp 790752/SC, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 14/12/2015)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA DO FATURAMENTO – ART. 655, CPC/73 – ARTIGOS 612 E 620, CPC/73 – EXCEPCIONALIDADE – NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA – INSTRUÇÃO DO AGRAVO – INTIMAÇÃO – RECURSO IMPROVIDO. (...) 4. A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça. 5. A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa. (...)”

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00291585620154030000, Relator Desembargador Federal Nery Junior, e-DJF3 10/06/2016)

No caso específico dos autos, observo que segundo consta de manifestação apresentada pela agravada em 15.03.2018 (Num. 6181153 – Pág. 36/40) os imóveis cujas frações ideais foram oferecidas em garantia já teriam sido integralmente contritos na execução fiscal nº 0004229-91.2012.8.26.0063 em trâmite no mesmo juízo do feito de origem. Semelhantemente, consignou a agravada que no tocante aos veículos oferecidos a penhora que “a imensa maioria está alienada fiduciariamente ou com algum tipo de restrição judicial” e ainda, que “não foram localizadas aeronaves em nome do sujeito passivo”.

Não fosse o suficiente, foram realizadas três tentativas de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud em dezembro/2012 (Num. 6181151 – Pág. 82/86), agosto/2014 (Num. 6181152 – Pág. 10/12) e dezembro/2017 (Num. 6181153 – Pág. 28/33), tendo resultado na constrição de valores irrisórios.

Tenho, portanto, por comprovada a inexistência de bens suficientes à garantia da execução, mormente diante da falta de ativos financeiros em nome da agravante em montante suficiente à garantia do crédito tributário, bem como pelo esgotamento dos bens indicados (fração ideal de imóveis e veículos) para satisfação de outro executivo fiscal em trâmite no mesmo juízo.

Anoto, ainda neste tema, que tendo em conta as diversas diligências infrutíferas realizadas pela agravada na busca de bens da agravante suficientes à garantia do débito, a eventual existência de direito creditório de titularidade da agravante deveria ter sido por ela detalhadamente informada ao juízo de origem de modo a impedir a constrição de percentual de seu faturamento, limitando-se, entretanto, a alegar que “a Agravada não realizou pesquisa junto aos órgãos judiciais para verificar a existência de créditos disponíveis em favor da Agravante” (Num. 6181146 – Pág. 4).

Quanto ao percentual de 5% fixado pela decisão agravada, nada por ora a ser modificado tendo em vista a razoabilidade da parcela a ser constrita e que não impõe riscos às atividades empresariais, conforme recentes julgados do C. STJ:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORASOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL QUE PODE SER DEFERIDA, DESDE QUE DEVIDAMENTE JUSTIFICADA, ANTE AS CIRCUNSTÂNCIAS DA DEMANDA. HIPÓTESE EM QUE O ACÓRDÃO CONSIDEROU, DIANTE DO QUADRO FÁTICO APRESENTADO, QUE O DEFERIMENTO DO PERCENTUAL DE 5% SOBRE O FATURAMENTO É RAZOÁVEL, TENDO EM VISTA A INEXISTÊNCIA DE OUTRA FORMA DE ATENDIMENTO AO INTERESSE DO CREDOR, E ANTE A AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE RISCO ÀS ATIVIDADES DA EMPRESA. AGRAVO REGIMENTAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A jurisprudência do STJ acolhe a possibilidade de penhora sobre o faturamento, em casos excepcionais. 2. No caso dos autos, a Corte local afirmou, expressamente, que houve o exaurimento de diligências pela parte exequente, a fim de localizar outros bens penhoráveis e que não foram apresentados elementos capazes de demonstrar a existência de risco às atividades da empresa, de modo a obstar a constrição. A adoção de posição contrária a esse entendimento implicaria o reexame de provas, o que é defeso em Recurso Especial. 3. Agravo Regimental da Contribuinte a que se nega provimento.” (negrite)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no AREsp 542954/RS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 25/05/2017)

“PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. PENHORA FIXADA EM PERCENTUAL QUE NÃO INVIABILIZA AS ATIVIDADES EMPRESARIAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ possui o entendimento de que é possível a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, em percentual razoável (geralmente 5%) e desde que este percentual não torne inviável o exercício da atividade empresarial. 2. O Tribunal de origem consignou que nos autos constam ausência de bens passíveis de penhora, razão pela qual a recorrida requereu a penhora sobre o faturamento. 3. Dessa forma, verifica-se que a ausência de intimação da agravante para se manifestar quanto ao reforço de penhora não trouxe prejuízo a parte e nem torna nulos os atos posteriormente praticados. Agravo regimental improvido.” (negrite)

(STJ, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, AgRg no AREsp 737657/SP, DJe 13/04/2016)

Registro, por derradeiro, que em observância ao disposto no artigo 866 do CPC o magistrado nomeou administrador-depositário que deverá prestar contas de sua atuação com a entrega das quantias recebidas.”

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.

2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014220-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: MALVINA DE GODOY DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014220-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: MALVINA DE GODOY DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

QUESTÃO DE ORDEM

RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Submeto à apreciação desta Colenda Primeira Turma a presente questão de ordem:

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação de indenização securitária, reconheceu a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da lide e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Em sessão realizada em 28/01/2020, esta Egrégia Primeira Turma, por maioria, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada Denise Avelar, a quem caberia, portanto, lavrar o acórdão.

Ocorre que, por um erro de procedimento ocorrido no sistema PJe, a remessa do arquivo referente ao acórdão foi endereçada a este Relator para assinatura, quando o correto seria ao órgão julgador vencedor.

A Divisão do Processo Judicial Eletrônico desta Corte, ao responder à consulta efetuada pela Subsecretaria da Turma, informou que as atuais configurações do sistema não permitem riscar o acórdão sem riscar também o relatório e o voto (ID nº 127851350).

Assim, com fundamento no Artigo 33, inciso III, do Regimento Interno da Corte, proponho a presente questão de ordem para sanar o equívoco e viabilizar a lavratura de novo acórdão pelo órgão vencedor.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014220-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A
AGRAVADO: MALVINA DE GODOY DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Conforme relatado, devido a uma falha de procedimento ocorrida no sistema PJe, o voto condutor e o acórdão foram erroneamente assinados pelo relator originário, quando o correto seria pelo órgão vencedor.

Como bem ressaltou a Divisão do Processo Judicial Eletrônico, as normas estabelecidas pela Ordem de Serviço nº 06/2019 da Presidência, que disciplinam as correções realizadas pelas áreas técnicas no âmbito do PJe, vedam a alteração de informações inseridas no banco de dados do sistema, salvo quando se tratar de lançamentos equivocados realizados nas rotinas de sessões de julgamentos, desde que não assinados os respectivos acórdãos.

Assim, no presente caso, por razões de segurança e confiabilidade do sistema do PJe, não é possível efetuar a necessária correção diretamente no seu banco de dados.

Importa observar que o erro diz respeito apenas a questões operacionais do sistema. O julgamento em si não foi atingido e, portanto, permanece hígido, com respeito às normas processuais vigentes e sem representar prejuízo a algumas partes.

Pelo exposto, proponho a presente questão de ordem para tomar sem efeito o acórdão lançado aos autos sob ID nº 123722884 e determinar a remessa dos autos ao órgão julgador do voto vencedor para lavratura de novo acórdão, mantendo-se o julgamento tal como proferido.

É o voto.

EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM. ERRO DE PROCEDIMENTO NO SISTEMA PJe. ACÓRDÃO ASSINADO PELO AUTOR DO VOTO VENCIDO. REMESSA DOS AUTOS AO ÓRGÃO VENCEDOR PARA LAVRATURA DE NOVO ACÓRDÃO. JULGAMENTO MANTIDO.

I. Devido a uma falha de procedimento ocorrida no sistema PJe, o voto condutor e o acórdão foram erroneamente assinados pelo relator originário, quando o correto seria pelo órgão vencedor.

II. O erro diz respeito apenas a questões operacionais do sistema. O julgamento em si não foi atingido e, portanto, permanece hígido, com respeito às normas processuais vigentes e sem representar prejuízo a algumas partes.

III. Questão de ordem acolhida para tomar sem efeito o acórdão lançado aos autos sob ID nº 123722884 e determinar a remessa dos autos ao órgão julgador do voto vencedor para lavratura de novo acórdão, mantendo-se o julgamento tal como proferido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu a questão de ordem para tomar sem efeito o acórdão lançado aos autos sob ID nº 123722884 e determinar a remessa dos autos ao órgão julgador do voto vencedor para lavratura de novo acórdão, mantendo-se o julgamento tal como proferido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002522-92.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO SOARES

Advogados do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A, RONALDO MACHADO PEREIRA - SP119595-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002522-92.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO SOARES

Advogados do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A, RONALDO MACHADO PEREIRA - SP119595-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela União em face de acórdão que por unanimidade, negou provimento à apelação.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do acórdão embargado:

"ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR INSS. CARREIRA PREVIDENCIÁRIA. LEI Nº 10.855/2004. LEI Nº 11.507/2007. DECRETO Nº 84.669/1980. LEI Nº 13.324/2016. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO 12 OU 18 MESES. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Narra a parte autora na exordial que é analista do Seguro Social com data de posse em 07/04/2004, alega que a Autarquia estaria aplicando equivocadamente interstício de 18 (dezoito) meses para progressões e promoções, quando deveria utilizar interstício de 12 (doze) meses, nos termos da Lei nº 10.855/2004.

2. A controvérsia posta nos autos está em definir qual lei deve ser aplicada à progressão funcional dos servidores públicos federais do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com a fixação do interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcionais, anteriormente ao advento da Lei 13.324/2016, que no art. 39 fixou o interstício de 12 meses.

3. A Lei nº 10.855/2004 - a qual revogou a Lei nº 10.355/2001 - reestruturou a carreira dos servidores ocupantes de cargo público do INSS, mas manteve o interstício de doze meses para que houvesse progressão e promoção funcionais em seu art. 7º, §§1º e 2º.
4. Com a edição da Lei nº 11.501/2007, fruto da conversão da MP nº 359/07, toda a sistemática de promoção e progressão foi alterada, conferindo-se nova redação aos parágrafos 1º e 2º do artigo 7º. Houve a ampliação do interstício de 12 para 18 meses e o estabelecimento de novos requisitos não contemplados pela redação anterior para promoção e progressão funcionais. Porém, o artigo 8º condicionou a vigência dessas inovações à edição de ato regulamentar do Poder Executivo.
5. O interstício de efetivo exercício do cargo pelo servidor passou de 12 para 18 meses e não era único requisito para a movimentação funcional, atrelando-se, também, ao preenchimento de critérios adicionais exigidos desde anterior legislação: a) primeiramente, na forma de resultado obtido em "avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento, conforme se dispuser em regulamento" (redação original do artigo 8º da Lei nº 10.855/2004) e, b) num segundo momento, consoante nova dicação introduzida pela Lei nº 11.501/2007 (fruto da conversão da Medida Provisória nº 359/2007), após "habilitação em avaliação de desempenho individual correspondente a, no mínimo, 70% (setenta por cento) do limite máximo da pontuação das avaliações realizadas no interstício considerado para a progressão" (no caso da progressão) e "habilitação em avaliação de desempenho individual correspondente a, no mínimo, 70% (setenta por cento) do limite máximo da pontuação das avaliações realizadas no interstício considerado para a promoção e participação em eventos de capacitação com carga horária mínima estabelecida em regulamento" (na hipótese de promoção).
6. A nova dicação do art. 7º que amplia para 18 (dezoito) meses o tempo para progressão e promoção funcionais "computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8 desta Lei", desde sua redação original, apontava para a necessidade de edição de regulamento para a disciplina dos critérios de movimentação na carreira. Vale dizer, não obstante a literalidade do aspecto temporal (18 meses), o dispositivo não era autoaplicável, pois o cômputo desse novo prazo somente seria observado a contar da vigência de regulamentação que viria a delinear efetivamente os critérios de concessão de progressão funcional e promoção versados no artigo 7º da novel legislação.
7. Tais critérios não dizem respeito meramente à observância do lapso de tempo necessário para implementação da progressão e da promoção funcionais - eis que este quesito estava expressamente previsto pela norma, quer se considere o interstício de 12 ou 18 meses - mas, primordialmente se relacionam aos Princípios que norteiam a Administração Pública, tais como Eficiência e Especialidade do servidor público, estes consignados nas avaliações do servidor, feita pela Administração ("avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento", conforme dicação original da Lei nº 10.855/2004, ou "habilitação em avaliação de desempenho individual e participação em eventos de capacitação com carga horária mínima", consoante redação atribuída pela Lei nº 11.501/2007).
8. O novo interstício de 18 meses somente seria exigível de forma conjunta com os demais critérios de avaliação do servidor, com aplicação integrada de todos os elementos (lapso temporal + avaliação do servidor).
9. O artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, por sua vez, conforme sucessivas redações que lhe foram atribuídas, assim tratou da questão relativa à legislação a ser observada até a edição da mencionada regulamentação dos critérios de cunho subjetivo.
10. Enquanto tal regulamentação não vem à lume, há se ser observado o Decreto nº 84.669/80, que regula a Lei nº 5.645/70, atendendo, assim, ao artigo 9º, da Lei nº 10.855/2004 em suas diversas redações sucessivas.
11. O artigo 2º do referido decreto chama de progressão horizontal aquela verificada dentro da mesma classe (correspondente à progressão funcional mencionada na Lei nº 10.855/2004), enquanto denomina de progressão vertical aquela ocorrida quando há mudança de classe (o que equivaleria à promoção descrita na Lei nº 10.855/2004).
11. Para a hipótese de progressão vertical (terminologia usada pelo decreto, como vimos, para expressar o que a Lei nº 10.855/2004 chama de promoção), o interstício fixado é de doze meses (artigo 7º). Já para o caso de progressão horizontal (expressão utilizada pelo Decreto nº 84.669/80 para designar o que a Lei nº 10.855/2004 chama simplesmente de progressão funcional), o prazo é desdobrado: doze meses para os servidores avaliados com o conceito 1 e dezoito meses para os funcionários avaliados com o conceito 2 (artigo 6º).
12. Para o caso de progressão horizontal (expressão utilizada pelo Decreto nº 84.669/80 para designar o que a Lei nº 10.855/2004 chama simplesmente de progressão funcional), o prazo é desdobrado: doze meses para os servidores avaliados com o conceito 1 e dezoito meses para os funcionários avaliados com o conceito 2 (artigo 6º).
13. Assim sendo, afastado o interstício de 18 meses previsto pela redação do artigo 7º da Lei nº 10.855/2004 (atribuída pela Lei nº 11.501/2007) e admitindo-se a aplicação do Decreto nº 84.669/80, a progressão funcional (antiga progressão horizontal), comporta graduação de interstício entre doze e dezoito meses, conforme conceito obtido pelo servidor (Decreto nº 84.669/80, art. 4º: "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor").
14. A avaliação de desempenho mencionada no dispositivo, será o parâmetro para a aplicação do período de interstício entre, 12 a 18 meses, para cômputo da progressão horizontal (vale dizer: progressão funcional descrita na Lei nº 10.855/2004), por sua vez, encontra critérios nos artigos 3º e 12 a 18 do Decreto nº 84.669/80, daí porque serão estes a serem observados, na espécie, para a progressão funcional do servidor até que a regulamentação mencionada no artigo 8º da Lei nº 10.855/2004 seja publicada. Precedentes.
15. Com o advento da Lei nº 13.324/2016 restou reconhecido o interstício de 12 meses para a progressão e promoção dos servidores da carreira previdenciária, conforme estabelece o artigo 39. Todavia, ainda que reconhecida a progressão funcional cumprido o interstício de 12 meses, o reposicionamento referido na lei será implementado a partir de 1º de janeiro de 2017 e não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa dizer que até a vigência da Lei nº 13.324/2016, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.
16. Mantidos os critérios de atualização monetária nos termos da sentença eis que fixados nos moldes do entendimento jurisprudencial dos Tribunais Pátrios no sentido de aplicação de índice que possa refletir efetivamente a inflação ocorrida no período em relação ao qual se quer ver atualizado determinado valor.
17. Apelação não provida."

Sustenta o embargante a ocorrência omissão e contradição no tocante a prescrição do fundo do direito, afirma que ato de enquadramento constituiu-se em um ato único de efeito concreto, o qual, apesar de gerar efeitos contínuos futuros, não caracteriza relação de trato sucessivo, afastando-se, desse modo, a aplicação da súmula nº 85 do STJ. Sendo assim, tendo em vista que a parte autora ingressou no INSS em 07/04/2004 contando-se o prazo prescricional a partir da publicação da Lei nº 11.501, publicada no DOU de 12.7.2007, verifica-se que a presente ação, ajuizada em 2017, foi proposta após decorridos cinco anos daquela publicação. Aduz que não cabe ao Poder Judiciário estabelecer o regulamento que não foi editado, tampouco afastar simplesmente a exigência legal, porquanto estaria sobrepujando o Poder Executivo e o Poder Legislativo, respectivamente. O v. acórdão que não analisa a questão à luz dos dispositivos mencionados contendo omissão sanável pela via dos embargos de declaração para que a data de entrada em exercício não seja fixada como termo inicial para contagem do interstício de 12 meses, devendo-se respeitar a previsão do art. 19 do Decreto nº 84.669/80.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002522-92.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AGUINALDO SOARES
Advogados do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A, RONALDO MACHADO PEREIRA - SP119595-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No caso em tela, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses, já que da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões suscitadas pelas partes.

Acerca da omissão apontada, esta não merece ser acolhida eis que restou expresso no acórdão, que a Lei nº 10.855/2004 - a qual revogou a Lei nº 10.355/2001 - reestruturou a carreira dos servidores ocupantes de cargo público do INSS, mas manteve o interstício de doze meses para que houvesse progressão e promoção funcionais em seu art. 7º, §§ 1º e 2º.

Conforme ficou elucidado, visivelmente restava estabelecido o interstício de 12 meses para progressão e promoção funcionais. Posteriormente, com a edição da Lei nº 11.501/2007, fruto da conversão da MP nº 359/07, toda a sistemática de promoção e progressão foi alterada, conferindo-se nova redação aos parágrafos 1º e 2º do artigo 7º.

Outrossim, o julgado foi expresso ao mencionar que houve a ampliação do interstício de 12 para 18 meses e o estabelecimento de novos requisitos não contemplados pela redação anterior para promoção e progressão funcionais. Porém, o artigo 8º condicionou a vigência dessas inovações à edição de ato regulamentar do Poder Executivo. Como se vê, o interstício de efetivo exercício do cargo pelo servidor passou de 12 para 18 meses e não era único requisito para a movimentação funcional, atrelando-se, também, ao preenchimento de critérios adicionais exigidos desde anterior legislação: a) primeiramente, na forma de resultado obtido em "avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento, conforme se dispuser em regulamento" (redação original do artigo 8º da Lei nº 10.855/2004) e, b) num segundo momento, consoante nova dicção introduzida pela Lei nº 11.501/2007 (fruto da conversão da Medida Provisória nº 359/2007), após "habilitação em avaliação de desempenho individual correspondente a, no mínimo, 70% (setenta por cento) do limite máximo da pontuação das avaliações realizadas no interstício considerado para a progressão" (no caso da progressão) e "habilitação em avaliação de desempenho individual correspondente a, no mínimo, 70% (setenta por cento) do limite máximo da pontuação das avaliações realizadas no interstício considerado para a promoção e participação em eventos de capacitação com carga horária mínima estabelecida em regulamento" (na hipótese de promoção).

Ressaltou que, essa nova dicção do art. 7º que amplia para 18 (dezoito) meses o tempo para progressão e promoção funcionais "computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8 desta Lei", desde sua redação original, apontava para a necessidade de edição de regulamento para a disciplina dos critérios de movimentação na carreira. Vale dizer, não obstante a literalidade do aspecto temporal (18 meses), o dispositivo não era autoaplicável, pois o cômputo desse novo prazo somente seria observado a contar da vigência de regulamentação que viria a delinear efetivamente os critérios de concessão de progressão funcional e promoção versados no artigo 7º da novel legislação.

Asseverou ainda o julgado, que tais critérios, por certo, não dizem respeito meramente à observância do lapso de tempo necessário para implementação da progressão e da promoção funcionais - eis que este quesito estava expressamente previsto pela norma, quer se considere o interstício de 12 ou 18 meses - mas, primordialmente se relacionam aos Princípios que norteiam a Administração Pública, tais como Eficiência e Especialidade do servidor público, estes consignados nas avaliações do servidor, feita pela Administração ("avaliação por mérito e participação em cursos de aperfeiçoamento"), conforme dicção original da Lei nº 10.855/2004, ou "habilitação em avaliação de desempenho individual e participação em eventos de capacitação com carga horária mínima", consoante redação atribuída pela Lei nº 11.501/2007). Conforme se observa, o novo interstício de 18 meses somente seria exigível de forma conjunta com os demais critérios de avaliação do servidor, com aplicação integrada de todos os elementos (lapso temporal + avaliação do servidor).

Acrescentou ainda que o artigo 9º da Lei nº 10.855/2004, por sua vez - conforme sucessivas redações que lhe foram atribuídas - tratou da questão relativa à legislação a ser observada até a edição da mencionada regulamentação dos critérios de cunho subjetivo. Enquanto tal regulamentação não vem à lume, há se ser observado o Decreto nº 84.669/80, que regula a Lei nº 5.645/70, atendendo, assim, ao artigo 9º, da Lei nº 10.855/2004 em suas diversas redações sucessivas.

A decisão embargada bem observou que o artigo 2º do referido Decreto chama de progressão horizontal aquela verificada dentro da mesma classe (correspondente à progressão funcional mencionada na Lei nº 10.855/2004), enquanto denomina de progressão vertical aquela ocorrida quando há mudança de classe (o que equivaleria à promoção descrita na Lei nº 10.855/2004).

Restou claro que para a hipótese de progressão vertical (terminologia usada pelo decreto, como vimos, para expressar o que a Lei nº 10.855/2004 chama de promoção), o interstício fixado é de doze meses (artigo 7º). Já para o caso de progressão horizontal (expressão utilizada pelo Decreto nº 84.669/80 para designar o que a Lei nº 10.855/2004 chama simplesmente de progressão funcional), o prazo é desdobrado: doze meses para os servidores avaliados como conceito 1 e dezoito meses para os funcionários avaliados como o conceito 2 (artigo 6º).

Concluiu o *decisum*, que afastado o interstício de 18 meses previsto pela redação do artigo 7º da Lei nº 10.855/2004 (atribuída pela Lei nº 11.501/2007) e admitindo-se a aplicação do Decreto nº 84.669/80, a progressão funcional (antiga progressão horizontal), comporta graduação de interstício entre doze e dezoito meses, conforme conceito obtido pelo servidor (Decreto nº 84.669/80, art. 4º: "A progressão horizontal decorrerá da avaliação de desempenho, expressa em conceitos que determinarão o interstício a ser cumprido pelo servidor").

Conforme desenvolvido, no ponto, a avaliação de desempenho mencionada no dispositivo, será o parâmetro para a aplicação do período de interstício entre, 12 a 18 meses, para cômputo da progressão horizontal (vale dizer: progressão funcional descrita na Lei nº 10.855/2004), por sua vez, encontra critérios nos artigos 3º e 12 a 18 do Decreto nº 84.669/80, daí porque serão estes a serem observados, na espécie, para a progressão funcional do servidor até que a regulamentação mencionada no artigo 8º da Lei nº 10.855/2004 seja publicada.

Destacou o julgado precedente do STJ similar a situação em comento, que entendeu para efeito de progressão vertical do Servidores da carreira do Seguro Social, o interstício será de 12 meses Precedentes STJ.

Nos termos abordados pela fundamentação do acórdão embargado, com o advento da Lei nº 13.324/2016 restou reconhecido o interstício de 12 meses para a progressão e promoção dos servidores da carreira previdenciária, conforme estabelece o artigo 39: Todavia, ainda que reconhecida a progressão funcional cumprido o interstício de 12 meses, o reposicionamento referido na lei será implementado a partir de 1º de janeiro de 2017 e não gerará efeitos financeiros retroativos, o que significa dizer que até a vigência da Lei nº 13.324/2016, os servidores tinham direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

Como se nota, as razões de insurgência manejadas pela embargante não trazem elementos aptos para reformar a decisão impugnada, na medida em que, restou demonstrado no caso dos autos, que a parte autora, anteriormente aos efeitos da Lei 324/2016, faz jus às progressões e promoções funcionais considerando o interstício de 12 meses de efetivo exercício em cada padrão.

Por derradeiro, não há que se falar, de prescrição do fundo do direito, eis que em se tratando de prestações de trato sucessivo, aplica-se o enunciado da Súmula 85 do STJ. Deve ser observada a prescrição quinquenal prevista no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente do presente recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.

Diante do exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

É como voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

4. Denota-se, assim, o objetivo infrigente que a embargante dar ao recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos embargos de declaração.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026932-29.2006.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EDSON SUSUMU ASAGA, JOSE RIBEIRO PINTO, JOSE LUIZ SOUZA MOURA, RODRIGO BORGES FAGUNDES, RAFAEL SANTIAGO LIMA, RODRIGO GUTERRES BERGER, FLAVIO CANHESTRO E SILVA, SILVIO RODRIGUES FINOTTI, NILTON JOSE DOS SANTOS, MARIA ZELIA DE QUEIROZ BARROS

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026932-29.2006.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EDSON SUSUMU ASAGA, JOSE RIBEIRO PINTO, JOSE LUIZ SOUZA MOURA, RODRIGO BORGES FAGUNDES, RAFAEL SANTIAGO LIMA, RODRIGO GUTERRES BERGER, FLAVIO CANHESTRO E SILVA, SILVIO RODRIGUES FINOTTI, NILTON JOSE DOS SANTOS, MARIA ZELIA DE QUEIROZ BARROS

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDSON SUSUMU ASAGA, JOSÉ RIBEIRO PINTO, JOSÉ LUIZ SOUZA MOURA, RODRIGO BORGES FAGUNDES, RAFAEL SANTIAGO LIMA, RODRIGO GUTERRES BERGER, FLÁVIO CANHESTRO E SILVA, SILVIO RODRIGUES FINOTTI, NILTON JOSÉ DOS SANTOS e MARIA ZÉLIA DE QUEIROZ BARROS (ID 124703323) contra acórdão assim ementado (ID 123722882):

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA. NATUREZA JURÍDICA. INCORPORAÇÃO AO VENCIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. No caso dos autos, verifica-se que a Gratificação de Atividade Tributária é paga extensivamente a todos os servidores ativos, inativos e pensionistas, independentemente de qualquer avaliação ou desempenho adicional de atividade tributária, verificando-se que é paga em função do mero fato de os servidores exercerem atividade tributária.

2. Conclui-se assim, que a Lei nº 10.910/04 instituiu a Gratificação de Atividade Tributária por considerar os serviços prestados como atividade especial em si mesma, ante sua elevada complexidade, conferindo-lhe natureza jurídica de adicional de função.

3. A Gratificação de Atividade Tributária está em perfeita consonância com a disciplina constitucional da remuneração dos servidores públicos, já que foi instituída para compensar peculiaridades das atividades tributárias dos servidores que trabalham nessa área, conforme permissivo do artigo 39, § 1º, inciso III, da Constituição Federal, não havendo que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade a ensejar sua incorporação ao vencimento básico e, conseqüentemente, é indevida a sua utilização como base de cálculo de demais verbas porventura devidas aos apelantes.

4. Tal raciocínio está em consonância com recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, já que foi deferido pedido de tutela de urgência na Ação Rescisória nº 6.436/DF, suspendendo a incorporação da Gratificação de Atividade Tributária ao vencimento básico e o pagamento de verbas correspondentes, em decisão monocrática da lavra do Relator Ministro Francisco Falcão, publicada em 12.04.2019.

5. Apelação desprovida.

Os embargantes pleiteiam supressão de omissões, de modo que seja reconhecida a falta de interesse processual superveniente, face à existência de ação coletiva com o mesmo objeto destes autos.

A embargada apresentou resposta aos embargos de declaração (ID 127332845).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026932-29.2006.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EDSON SUSUMU ASAGA, JOSE RIBEIRO PINTO, JOSE LUIZ SOUZA MOURA, RODRIGO BORGES FAGUNDES, RAFAEL SANTIAGO LIMA, RODRIGO GUTERRES BERGER, FLAVIO CANHESTRO E SILVA, SILVIO RODRIGUES FINOTTI, NILTON JOSE DOS SANTOS, MARIA ZELIA DE QUEIROZ BARROS

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Os embargantes alegam omissão no julgado ao argumento de que existe falta de interesse processual superveniente, face à existência de ação coletiva como mesmo objeto destes autos (ID 124703323).

Nesse sentido, a ação coletiva não induz litispendência com a presente ação, mas os efeitos da coisa julgada da ação coletiva somente beneficiariam os embargantes se tivesse sido requerida a suspensão desta ação no prazo de trinta dias a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva, nos termos do artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

Os embargantes não comprovaram que observaram o prazo de 30 dias exigido pela lei para requerer a suspensão da ação individual para aproveitar os efeitos da ação coletiva, de modo que seu inconformismo não merece prosperar.

Ademais, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta a matéria suscitada nos autos:

"(...) Os apelantes são auditores fiscais ou técnicos da Receita Federal do Brasil e recebiam a Gratificação de Atividade Tributária instituída pela Lei nº 10.910/04. Aduzem que o valor da referida gratificação deveria integrar o vencimento básico, já que extensiva a todos os servidores ativos, inativos e pensionistas, independentemente de qualquer avaliação ou desempenho adicional de atividade tributária, revestindo natureza jurídica de vencimento. A sentença recorrida julgou improcedente o pedido formulado pelos autores. Examinando os autos, entendo que a sentença recorrida deve ser mantida. Cinge-se a controvérsia posta em deslinde à natureza jurídica da Gratificação de Atividade Tributária, bem como à possibilidade de incorporação da referida gratificação ao vencimento básico. Inicialmente, verifica-se que a remuneração dos servidores públicos está disciplinada constitucionalmente, conforme artigo 37, incisos X, XI, XII, XIII, XIV e XV e artigo 39, § 1º, ambos da Constituição Federal, verbis:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices;

XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos;

XII - os vencimentos dos cargos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário não poderão ser superiores aos pagos pelo Poder Executivo;

XIII - é vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público;

XIV - os acréscimos pecuniários percebidos por servidor público não serão computados nem acumulados para fins de concessão de acréscimos ulteriores;

XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;

Art. 39. (...)

§ 1º A fixação dos padrões de vencimento e dos demais componentes do sistema remuneratório observarás:

I - a natureza, o grau de responsabilidade e a complexidade dos cargos componentes de cada carreira;

II - os requisitos para a investidura;

III - as peculiaridades dos cargos.

Verifica-se, assim, que, geralmente, a remuneração dos servidores públicos se compõe de vencimento básico mais gratificações e/ou adicionais de função, embora a Constituição Federal confira ampla liberdade ao legislador infraconstitucional para fixar os parâmetros da remuneração dos servidores públicos. Entretanto, há a necessidade de observar as características mínimas estabelecidas na Magna Carta. A diferença entre "adicionais" e "gratificações" reside no fato de que os adicionais são pagos em função de algum fato relativo ao servidor público, como o exercício de função considerada especial por si mesma; já as gratificações são devidas somente em situações excepcionais, incomuns ou anormais e a título precário, como a prestação de serviços comuns em si mesmos, mas prestados em condições especiais. No caso dos autos, verifica-se que a Gratificação de Atividade Tributária é paga extensivamente a todos os servidores ativos, inativos e pensionistas, independentemente de qualquer avaliação ou desempenho adicional de atividade tributária, verificando-se que é paga em função do mero fato de os servidores exercerem atividade tributária. Conclui-se, assim, que a Lei nº 10.910/04 instituiu a Gratificação de Atividade Tributária por considerar os serviços prestados como atividade especial em si mesma, ante sua elevada complexidade, conferindo-lhe natureza jurídica de adicional de função. Mesmo que o nome do benefício seja "gratificação", isso não modifica sua natureza jurídica de adicional de função, embora a nomenclatura errônea conferida pelo legislador não seja suficiente para autorizar a incorporação da Gratificação de Atividade Tributária ao vencimento. Com efeito, a Gratificação de Atividade Tributária está em perfeita consonância com a disciplina constitucional da remuneração dos servidores públicos, já que foi instituída para compensar peculiaridades das atividades tributárias dos servidores que trabalham nessa área, conforme permissivo do artigo 39, § 1º, inciso III, da Constituição Federal, não havendo que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade a ensejar sua incorporação ao vencimento básico e, conseqüentemente, é indevida a sua utilização como base de cálculo de demais verbas porventura devidas aos apelantes. Finalmente, tal raciocínio está em consonância com recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, já que foi deferido pedido de tutela de urgência na Ação Rescisória nº 6.436/DF, suspendendo a incorporação da Gratificação de Atividade Tributária ao vencimento básico e o pagamento de verbas correspondentes, em decisão monocrática da lavra do Relator Ministro Francisco Falcão, publicada em 12.04.2019. No mesmo sentido do quanto aqui decidido, a sentença recorrida, verbis:

"(...) Pois bem, a GAT objeto dos presentes autos, de fato, não corresponde tecnicamente a uma gratificação. Da maneira como foi criada, sendo devida a todos os auditores fiscais indistintamente, independentemente de uma condição anormal de prestação de serviço, ou de uma condição pessoal peculiar, não o poderia ser. Tal conclusão sobressai mais claramente quando se verifica que também os inativos e pensionistas a percebem. As gratificações são sempre concedidas a título precário, somente sendo devidas enquanto presentes as condições anormais pessoais ou de serviço, jamais se incorporando ao vencimento ou aos proventos. Sua característica essencial é, justamente, serem compensações de riscos ou ônus de serviços comuns realizados em condições extraordinárias ou situações individuais do servidor. Como exemplo comum de gratificação de serviço, assinala-se a de insalubridade; de gratificação pessoal, o salário-família, que somente são pagos enquanto presentes as condições para tal, não se incorporando ao vencimento, nem sendo percebidos na aposentadoria ou disponibilidade (salvo se a situação pessoal persistir). Entretanto, verifico que referida verba possui contornos de adicional de função. A fundamental diferença do adicional para a gratificação é que esta última, como repisado, é pago pela prestação de serviços comuns em situações especiais; já o adicional é pago pela prestação de serviço por si mesmo considerado especial, por exigir determinado conhecimento técnico, habilitação especial ou particular dedicação do servidor. Ora, conforme indica a lei, apesar de utilizar nomenclatura errônea, a GAT é paga pelo exercício de atividade tributária. Referida atividade é de particular relevância para a Administração Pública, já que é fonte primária de seus recursos, razão pela qual é exigida dedicação e conhecimentos técnicos de alta complexidade do auditor fiscal. Assim, o cargo possui regime especial de trabalho a merecer o pagamento de adicional por tal especialidade. Anote-se que não é o nome que delimita a atuação de um determinado instituto jurídico, mas sim a sua natureza. Ademais, o adicional de função, apesar de não se incorporar automaticamente, já que é pago pro labore faciendo, integra os vencimentos para efeitos de aposentadoria e disponibilidade se, no momento da passagem para a inatividade remunerada, era percebido pelo servidor. Nas palavras de Hely Lopes Meirelles, "(...) nem seria justo ou jurídico que a Administração se beneficiasse durante todo o tempo de atividade do servidor com as vantagens da exclusividade de seu trabalho e de sua profissão e ao pô-lo em disponibilidade, ou ao conceder-lhe a aposentadoria, passar-se a desconhecer o regime especial em que trabalhou e o diploma universitário que apresentou para ter acesso ao cargo ou função". No presente caso, sendo o adicional pago em razão de uma característica especial do próprio cargo, todos os auditores fiscais fazem jus ao seu recebimento, inclusive na inatividade, já que se aposentaram como tal. Mais uma vez se ressalta que tal adicional se coaduna perfeitamente aos termos constitucionais, já que criado em razão de características peculiares ao cargo (artigo 39, 1º, III, da Constituição Federal). Assentado que se trata de efetivo adicional de função, portanto vantagem pecuniária, não encontra respaldo jurídico a tese do autor de que se trataria de vencimento e que assim, deveria ser incorporado e utilizado de base para a incidência de todas as demais verbas percebidas. (...) (fls. 177vº/178)

Evidenciada sua correção, a sentença deve ser integralmente mantida. (...) (ID 107420784)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja evadido o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000312-63.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LETICIA GABIATI SOARES, ROSA PERISSINI GABIATI

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL APARECIDO MURCIA - SP205856-A, AMANDA MARIA BONINI - SP378958-N

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL APARECIDO MURCIA - SP205856-A, AMANDA MARIA BONINI - SP378958-N

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000312-63.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LETICIA GABIATI SOARES, ROSA PERISSINI GABIATI

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL APARECIDO MURCIA - SP205856-A, AMANDA MARIA BONINI - SP378958-N

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL APARECIDO MURCIA - SP205856-A, AMANDA MARIA BONINI - SP378958-N

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **LETICIA GABIATI SOARES E ROSA PERISSINI GABIATI** contra sentença proferida em ação pelo procedimento comum movida por elas em face do **FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE** objetivando a substituição de fiadora em contrato de financiamento estudantil celebrado no âmbito do FIES.

Indeferida a antecipação de tutela (Num. 3818696 - pág. 04/06).

Em sentença datada de 06/11/2017, o Juízo de Origem julgou extinto o feito sem resolução do mérito, ante a não oposição à pretensão pelo FNDE, condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% do valor da causa atualizado (Num. 3818696 - pág. 26/28).

Embargos de declaração opostos pelas autoras foram rejeitados (Num. 3818696 - pág. 31/36 e 38/40).

A parte autora apela para ver majorada a verba honorária fixada em sentença (Num. 3818696 - pág. 43/49).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000312-63.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LETICIA GABIATI SOARES, ROSA PERISSINI GABIATI

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL APARECIDO MURCIA - SP205856-A, AMANDA MARIA BONINI - SP378958-N

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL APARECIDO MURCIA - SP205856-A, AMANDA MARIA BONINI - SP378958-N

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O arbitramento dos honorários advocatícios deve basear-se nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Veja-se:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

(...)

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta Primeira Turma pela fixação dos honorários por equidade:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. EXECUÇÃO DO JULGADO. RESTRIÇÃO AOS SUBSTITUÍDOS ARROLADOS NA AÇÃO COLETIVA. COISA JULGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Sobre a extensão dos efeitos da sentença proferida em ação coletiva, o Código de Defesa do Consumidor, em caso de procedência da ação coletiva, a decisão possui efeito erga omnes ou ultra partes, exceto na hipótese dos autores de ações individuais não pleitearem a suspensão do feito no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.
2. No caso concreto, contudo, o pleito da ora apelante encontra óbice na determinação constante do título executivo, que restringe expressamente os efeitos da sentença aos substituídos arrolados na ação coletiva, in verbis: "A presente decisão beneficia exclusivamente os substituídos constantes da nominata de ff 81-175 dos autos". Desta feita, tendo em vista a existência de coisa julgada sobre tal questão, a exequente carece de legitimidade para promover a execução do referido título executivo.
3. Saliente-se que, inobstante a existência de ação declaratória (Processo n.º 0003343-56.2016.4.03.6100) questionando a restrição constante do título executivo, não há informação de que tenha sido concedida tutela antecipada naquela demanda. No mais, não há respaldo legal para o pedido de sobreestamento até o julgamento da mencionada ação, uma vez que não há relação de conexão ou continência entre as referidas demandas.
4. **Sobre os honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Sendo assim, a verba honorária deve ser reduzida ao patamar de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).**
5. Apelação a que se dá parcial provimento.
(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0013979-81.2016.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.05.2019, DJe 20.05.2019) (grifos nossos)

No caso concreto, o valor da causa é elevado, de R\$ 91.059,40 (noventa e um mil e cinquenta e nove reais e quarenta centavos) em setembro de 2016 (Num 3818695 - pág. 07/08).

Desta forma, tenho que a fixação dos honorários no percentual de 10% sobre o valor da causa, como pretende a apelante, resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa, ainda mais quando considerada a baixa complexidade do feito, resolvido pela não oposição da requerida à pretensão autoral, sem necessidade, portanto, de detida análise da matéria fática da demanda.

Assim, e considerando a baixa complexidade da causa, já que o processo foi extinto com resolução do mérito com base tão somente na ausência de oposição da requerida à pretensão autoral, bem como não houve proveito econômico imediato a quaisquer das partes, reputo adequada a fixação de honorários advocatícios, por equidade, em 5% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual mantenho a sentença.

Ausente condenação da parte autora em honorários advocatícios em sentença, não há que se falar em fixação de honorários recursais em seu desfavor (STJ, EDcl no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. DJe 08/05/2017).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. VALOR ELEVADO DA CAUSA. BAIXA COMPLEXIDADE DO FEITO. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. O arbitramento dos honorários advocatícios deve basear-se nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e resultar de uma apreciação equitativa dos critérios contidos no artigo 85, § 2º do Novo Código de Processo Civil, bem como observar o disposto no artigo 85, § 8º do mesmo diploma legal, de modo que não sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Precedente desta Corte.
2. A fixação dos honorários no percentual de 10% sobre o valor da causa, como pretende a apelante, resultaria em quantia desarrazoada e desproporcional, ensejadora de enriquecimento sem causa, ainda mais quando considerada a baixa complexidade do feito, resolvido pela não oposição da requerida à pretensão autoral, sem necessidade, portanto, de detida análise da matéria fática da demanda.
3. Considerando a baixa complexidade da causa, já que o processo foi extinto com resolução do mérito com base tão somente na ausência de oposição da requerida à pretensão autoral, bem como não houve proveito econômico imediato a quaisquer das partes, reputo adequada a fixação de honorários advocatícios, por equidade, em 5% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual se mantém a sentença.
4. Ausente condenação da parte autora em honorários advocatícios em sentença, não há que se falar em fixação de honorários recursais em seu desfavor (STJ, EDcl no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. DJe 08/05/2017).
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019250-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SFD S/A INDUSTRIA E COMERCIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO PORTO LAUAND - SP126258-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019250-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SFD S/A INDUSTRIA E COMERCIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO PORTO LAUAND - SP126258-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

QUESTÃO DE ORDEM

RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Submeto à apreciação desta Colenda Primeira Turma a presente questão de ordem:

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou o rastreamento e o bloqueio de ativos mediante utilização do sistema BACENJUD.

Em sessão realizada em 28/01/2020, esta Egrégia Primeira Turma, por maioria, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada Denise Avelar, a quem caberia, portanto, lavrar o acórdão.

Ocorre que, por um erro de procedimento ocorrido no sistema PJe, a remessa do arquivo referente ao acórdão foi endereçada a este Relator para assinatura, quando o correto seria ao órgão julgador vencedor.

A Divisão do Processo Judicial Eletrônico desta Corte, ao responder à consulta efetuada pela Subsecretaria da Turma, informou que as atuais configurações do sistema não permitem riscar o acórdão sem riscar também o relatório e o voto (ID nº 127854432).

Assim, com fundamento no Artigo 33, inciso III, do Regimento Interno da Corte, proponho a presente questão de ordem para sanar o equívoco e viabilizar a lavratura de novo acórdão pelo órgão vencedor.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019250-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SFD S/A INDUSTRIA E COMERCIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO PORTO LAUAND - SP126258-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Conforme relatado, devido a uma falha de procedimento ocorrida no sistema PJe, o voto condutor e o acórdão foram erroneamente assinados pelo relator originário, quando o correto seria pelo órgão vencedor.

Como bem ressaltou a Divisão do Processo Judicial Eletrônico, as normas estabelecidas pela Ordem de Serviço nº 06/2019 da Presidência, que disciplinam as correções realizadas pelas áreas técnicas no âmbito do PJe, vedam a alteração de informações inseridas no banco de dados do sistema, salvo quando se tratar de lançamentos equivocados realizados nas rotinas de sessões de julgamentos, desde que não assinados os respectivos acórdãos.

Assim, no presente caso, por razões de segurança e confiabilidade do sistema do PJe, não é possível efetuar a necessária correção diretamente no seu banco de dados.

Importa observar que o erro diz respeito apenas a questões operacionais do sistema. O julgamento em si não foi atingido e, portanto, permanece hígido, com respeito às normas processuais vigentes e sem representar prejuízo a algumas partes.

Pelo exposto, proponho a presente questão de ordem para tomar sem efeito o acórdão lançado aos autos sob ID nº 123722915 e determinar a remessa dos autos ao órgão julgador do voto vencedor para lavratura de novo acórdão, mantendo-se o julgamento tal como proferido.

É o voto.

EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM. ERRO DE PROCEDIMENTO NO SISTEMA PJe. ACÓRDÃO ASSINADO PELO AUTOR DO VOTO VENCIDO. REMESSA DOS AUTOS AO ÓRGÃO VENCEDOR PARA LAVRATURA DE NOVO ACÓRDÃO. JULGAMENTO MANTIDO.

I. Devido a uma falha de procedimento ocorrida no sistema PJe, o voto condutor e o acórdão foram erroneamente assinados pelo relator originário, quando o correto seria pelo órgão vencedor.

II. O erro diz respeito apenas a questões operacionais do sistema. O julgamento em si não foi atingido e, portanto, permanece hígido, com respeito às normas processuais vigentes e sem representar prejuízo a algumas partes.

III. Questão de ordem acolhida para tomar sem efeito o acórdão lançado aos autos sob ID nº 123722915 e determinar a remessa dos autos ao órgão julgador do voto vencedor para lavratura de novo acórdão, mantendo-se o julgamento tal como proferido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu a questão de ordem para tomar sem efeito o acórdão lançado aos autos sob ID nº 123722915 e determinar a remessa dos autos ao órgão julgador do voto vencedor para lavratura de novo acórdão, mantendo-se o julgamento tal como proferido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0062862-41.2015.4.03.6182
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: JOSE LOPES FERREIRA NETO, VICENTE LOPES FERREIRA, VALDIR LOPES FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
Advogado do(a) APELADO: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
Advogado do(a) APELADO: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0062862-41.2015.4.03.6182
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOSE LOPES FERREIRA NETO, VICENTE LOPES FERREIRA, VALDIR LOPES FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
Advogado do(a) APELADO: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
Advogado do(a) APELADO: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos à execução ajuizados por JOSÉ LOPES FERREIRA NETO, VICENTE LOPES FERREIRA e VALDIR LOPES FERREIRA em face do INSS. Valorada a causa em R\$ 838.973,98.

Proferida sentença de extinção sem exame do mérito, condenado a União em verba honorária fixada na mínima alíquota prevista nos incisos do parágrafo 3º do artigo 85 do CPC sobre o valor do crédito executado.

Apela a União. Sustenta que não deve ser condenada em verba honorária, pois não houve impugnação, tendo reconhecido a procedência do pedido (artigo 19, §1º, I, da Lei 10.522/02). Afirma que a condenação deveria ter ocorrido com base no CPC de 1973, pois a propositura da demanda ocorreu na vigência dele. Requer a redução dessa condenação.

Contrarrazões dos embargantes às fls. 459 dos autos físicos requerendo o desprovemento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0062862-41.2015.4.03.6182
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOSE LOPES FERREIRA NETO, VICENTE LOPES FERREIRA, VALDIR LOPES FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
Advogado do(a) APELADO: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
Advogado do(a) APELADO: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sustenta a União que não deve ser condenada em verba honorária, pois não houve impugnação, tendo reconhecido a procedência do pedido (artigo 19, §1º, I, da Lei 10.522/02).

Apontou, ainda, como fundamento, o inciso II desse artigo 19, que previa:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

(...)

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal Superior Eleitoral, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

Contudo, na petição em que concordou com o pedido dos embargantes o fundamento apresentado pela União foi o seguinte:

“Ante todo o exposto, a UNIÃO concorda com a exclusão dos coexecutados José Lopes Ferreira Neto, Vicente Lopes Ferreira e Valdir Lopes Ferreira do polo passivo da execução fiscal, posto que se retiraram da sociedade antes de qualquer indício de dissolução irregular, e não há indícios de fraude na alteração do quadro societário”.

Como se nota, não se trata da mesma situação prevista no inciso acima transcrito, sendo inaplicável, portanto, a dispensa do pagamento de honorários advocatícios.

Ademais, os embargantes haviam sido excluídos anteriormente da execução pelo Juiz, decisão que foi reformada pelo Tribunal em razão de agravo de instrumento interposto pela União, sendo os autores obrigados a se valerem dos embargos à execução.

Entretanto, tem razão a apelante quanto ao fato de que os honorários advocatícios deveriam ter sido fixados com base no CPC/73, isso porque o processo foi ajuizado na vigência desse código, não podendo a União ser surpreendida por despesa que não existia quando proposta a ação.

Levando em conta o valor da causa e a baixa complexidade da demanda, fixo os honorários advocatícios em R\$ 8.000,00 (oito mil Reais).

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para reduzir a condenação da União em verba honorária.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA.

1. A hipótese dos autos não se trata da mesma situação prevista no inciso II, do artigo 19, da Lei 10.522/02 (na redação da Lei 12.844/13), sendo inaplicável, portanto, a dispensa do pagamento de honorários advocatícios.
2. Ademais, os embargantes haviam sido excluídos anteriormente da execução pelo Juiz, decisão que foi reformada pelo Tribunal em razão de agravo de instrumento interposto pela União, sendo os autores obrigados a se valermos embargos à execução.
3. Entretanto, tem razão a apelante quanto ao fato de que os honorários advocatícios deveriam ter sido fixados com base no CPC/73, isso porque o processo foi ajuizado na vigência desse código, não podendo a União ser surpreendida por despesa que não existia quando proposta a ação.
4. PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para reduzir a condenação da União em verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para reduzir a condenação da União em verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001615-38.2006.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CICERO CREPALDI
Advogado do(a) APELANTE: JISELY PORTO NOGUEIRA BRAGA - MS8601-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001615-38.2006.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CICERO CREPALDI
Advogado do(a) APELANTE: JISELY PORTO NOGUEIRA BRAGA - MS8601-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CICERO CREPALDI (ID 124852291) contra acórdão assim ementado (ID 123722679):

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. REENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 37, II, CF. DESVIO DE FUNÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS ENTRE OS CARGOS. PAGAMENTO NÃO DEVIDO. NECESSIDADE DE PROVA ROBUSTA E INEQUÍVOCA. AUSÊNCIA DE PROVAS DE EXERCÍCIO HABITUAL DE ATIVIDADES DIVERSAS DO SEU PRÓPRIO CARGO DE INVESTIDURA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O sistema constitucional vigente, como regra geral, veda as movimentações funcionais de servidores públicos, a qualquer título, sem a realização de prévio concurso para o preenchimento do cargo público efetivo, e, sob este prisma, o denominado reenquadramento por motivo de desvio de função não é meio idôneo para suprir a exigência de prévio do concurso público à investidura, sob o risco de ofensa aos princípios consagrados no artigo 37, caput, e incisos da CF.

2. Releva pontuar que o desvio de função deve ser caracterizado pela discrepância entre as funções legalmente previstas para o cargo em que a servidor foi investido e aquelas por ele efetivamente desempenhadas habitualmente. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento assente nos termos a Súmula 378 que preconiza, in verbis: "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes." (Terceira Seção, julgado em 22.4.2009, DJe 5.5.2009).

3. No caso dos autos, se verifica que a parte autora não teria se desincumbido do ônus de provar que de forma cabal e incontestável a existência do desvio de função no exercício de suas atividades, eis que, se trata de fato constitutivo do seu direito para receber o pagamento de diferenças salariais em razão do alegado desvio funcional.

4. Destarte, do exame do acervo fático-probatório produzido nos autos, o servidor não desempenhava de forma exclusiva as atividades inerentes ao cargo de nível superior; já que o exercício eventual de atribuições de cargo diverso não caracteriza o desvio de função.

5. Não há como reconhecer desvio de função e o pagamento de diferenças remuneratórias a servidor que não exercia atividades exclusivas do cargo de nível superior.

6. Apelação desprovida.

O embargante pleiteia a supressão de omissões e contradições, de modo que o pedido seja julgado procedente, para declarar o desvio de função e condenar a embargada ao pagamento das diferenças salariais entre seu cargo de Técnico Judiciário e o de Analista Judiciário – Área de Execução de Mandados, ambos do quadro funcional do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região.

A embargada apresentou resposta aos embargos de declaração (ID 126299863).

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001615-38.2006.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CICERO CREPALDI
Advogado do(a) APELANTE: JISELY PORTO NOGUEIRA BRAGA - MS8601-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O embargante alega omissão e contradição no julgado pleiteando que o pedido seja julgado procedente, para declarar o desvio de função e condenar a embargada ao pagamento das diferenças salariais entre seu cargo de Técnico Judiciário e o de Analista Judiciário – Área de Execução de Mandados, ambos do quadro funcional do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região (ID 124852291).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

"(...) Encontra-se consagrado na Carta Magna no artigo 37, inciso II, o princípio da investidura em cargo público de caráter efetivo, que exige, sobretudo, a aprovação em concurso público, tal princípio expressamente dispõe que dependerá de "aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração". Nesse contexto, de se afirmar que o sistema constitucional vigente, como regra geral, veda as movimentações funcionais de servidores públicos, a qualquer título, sem a realização de prévio concurso para o preenchimento do cargo público efetivo, e, sob este prisma, o denominado reequadramento por motivo de desvio de função não é meio idôneo para suprir a exigência de prévio do concurso público à investidura, sob o risco de ofensa aos princípios consagrados no artigo 37, caput, e incisos da CF. À vista disto, a doutrina e a jurisprudência não reconhecem a ocorrência de desvio de função, como forma de provimento, originário ou derivado, em cargo público, com base na Constituição Federal (art. 37, II). Tal questão se encontra sedimentada no âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme arestos abaixo colacionados, vejamos:

"Ação direta de inconstitucionalidade. Formas de provimento derivado. Inconstitucionalidade. - Tendo sido editado o Plano de Classificação dos Cargos do Poder Judiciário posteriormente à propositura desta ação direta, ficou ela prejudicada quanto aos servidores desse Poder. - No mais, esta Corte, a partir do julgamento da ADIn 231, firmou o entendimento de que são inconstitucionais as formas de provimento derivado representadas pela ascensão ou acesso, transferência e aproveitamento no tocante a cargos ou empregos públicos. Outros precedentes: ADIn 245 e ADIn 97. - Inconstitucionalidade, no que concerne às normas da Lei nº 8.112/90, do inciso III do artigo 8º; das expressões ascensão e acesso no parágrafo único do artigo 10; das expressões acesso e ascensão no § 4º do artigo 13; das expressões ou ascensão e ou ascender no artigo 17; e do inciso IV do artigo 33. Ação conhecida em parte, e nessa parte julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos incisos e das expressões acima referidos." (ADI 837, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 27/08/1998, DJ 25-06-1999 PP-00002 EMENT VOL-01956-01 PP-00040). (g.n.)

"Ação direta de inconstitucionalidade. Artigos 46, § 1º, e 53, parágrafo único, da Lei Orgânica do Distrito Federal. Exigência de concurso público. Artigo 37, II, da Constituição Federal. Ausência de prejudicialidade. Iniciativa do Poder Executivo. Precedentes da Corte. 1. A inteira modificação do art. 39 da Constituição Federal não autoriza o exame do tema constitucional sob sua regência. 2. Não há alteração substancial do art. 37, II, da Constituição Federal quando mantida em toda linha a exigência de concurso público como modalidade de acesso ao serviço público. 3. É inconstitucional a lei que autoriza o sistema de opção ou de aproveitamento de servidores federais, estaduais e municipais sem que seja cumprida a exigência de concurso público. 4. A Lei Orgânica tem força e autoridade equivalentes a um verdadeiro estatuto constitucional, podendo ser equiparada às Constituições promulgadas pelos Estados-Membros, como assentado no julgamento que deferiu a medida cautelar nesta ação direta. 5. Tratando-se de criação de funções, cargos e empregos públicos ou de regime jurídico de servidores públicos impõe-se a iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo nos termos do art. 61, § 1º, II, da Constituição Federal, o que, evidentemente, não se dá com a Lei Orgânica. 6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente." (ADI 980, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2008, DJE-142 DIVULG 31-07-2008 PUBLIC 01-08-2008 EMENT VOL-02326-01 PP-00122 RTJ VOL-00205-03 PP-01041 LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 38-67) (g.n.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIREITO À REMUNERAÇÃO. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. Funcionário público. Atribuições. Desvio de função. Direito à percepção do valor da remuneração devida como indenização. Reequadramento funcional. Impossibilidade, dada a exigência de concurso público. Agravo regimental não provido." (RE-Agr 314973, MAURÍCIO CORRÊA, STF). (g.n.)

Por sua vez, acerca da impossibilidade de reequadramento como forma de provimento de cargo público, sob o fundamento de desvio de função, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou no mesmo sentido, nos termos dos julgados abaixo, verbis:

"ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. REENQUADRAMENTO. REVISÃO. ILEGALIDADE. SÚMULA 685/STF. PRECEDENTE ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. AUTOTUTELA. EXERCÍCIO REGULAR. SÚMULA 473/STF. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a segurança ao pleito mandamental de anulação do ato de revisão administrativa do seu reequadramento funcional, alega que teria direito ao mesmo, bem como que a revisão teria violado o contraditório e ampla defesa, a coisa julgada administrativa e o princípio da irredutibilidade de vencimentos. 2. O reequadramento de servidores de nível médio para o nível superior viola os termos da Súmula 685/STF: "É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido". Precedente específico: RMS 43.451/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18.10.2013. 3. No caso, o reequadramento foi deferido em 2010, tendo sobrevivido decisão judicial de indenização por desvio de função que declarou ilegal a sua situação funcional e determinou sua cessação. Assim, a partir de tal fato, Administração Pública iniciou atuação para revisão do reequadramento, no qual o servidor peticionou (fls. 122-125) e, também, constituiu advogado (fl. 126); não há, portanto, falar em violação ao contraditório e à ampla defesa. 4. Os outros argumentos de nulidade - violação da coisa julgada administrativa e ao princípio da irredutibilidade de vencimentos - não se localizam, uma vez que o caso dos autos demonstra apenas o exercício da autotutela - inclusive com base em determinação judicial - em sintonia com o teor da Súmula 473/STF. Recurso ordinário improvido." (RMS 43.613/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 07/03/2014) (g.n.)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ENQUADRAMENTO NO PADRÃO VENCIMENTAL MAIS ELEVADO. NECESSIDADE DE PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO. (...) 2. A Constituição Federal de 1988 proíbe toda modalidade de provimento que invista o servidor em cargo público diverso do anteriormente ocupado sem que tenha havido prévia aprovação em certame realizado para esse fim, na forma de seu art. 37, II, 3. A jurisprudência dos Tribunais Superiores também é uniforme no sentido de que o vínculo funcional entre o servidor e a Administração Pública é de direito público, não havendo direito adquirido a regime jurídico. 4. Na hipótese em exame, constata-se que a impetrante postula, em verdade, que lhe seja assegurada verdadeira ascensão funcional, isto é, enquadramento em cargo com salário mais elevado, instituto que não mais existe no direito administrativo pátrio como forma de investidura em cargo público, porquanto o acesso a cargos públicos, conforme dispõe o art. 37 da Constituição Federal, somente pode se dar por aprovação em concurso público de provas, ou de provas e títulos. (...) (STJ - AROMS 201200935507, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 27/03/2014). (g.n.)

Destarte, não possui o autor, ora apelante, o direito ao reenquadramento a cargo diverso daquele de sua investidura. Vale ressaltar que o reenquadramento como forma de provimento de cargo público efetivo não mais existe no direito administrativo pátrio, porquanto, após a promulgação da CF o acesso a cargos públicos, somente pode se dar por aprovação em concurso público de provas, ou de provas e títulos, a teor do citado artigo 37, inciso II, da Magna Carta. Releva pontuar que o desvio de função deve ser caracterizado pela discrepância entre as funções legalmente previstas para o cargo em que o servidor foi investido e aquelas por ele efetivamente desempenhadas habitualmente. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento assente nos termos a Stimula 378 que preconiza, in verbis: "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes." (Terceira Seção, julgado em 22.4.2009, DJE 5.5.2009). O desvio de função é passível de reconhecimento na esfera pública, desde que cabalmente comprovado o efetivo exercício de atividade diversa da prevista em lei para o cargo em que foi investido o servidor, o que decorre do princípio da legalidade estrita que deve reger a administração. Com efeito, a comprovação do desvio de função exige prova robusta do exercício de atribuições inerentes a cargo público distinto daquele do servidor, bem como de que as atividades efetivamente desempenhadas correspondem às atribuições privativas do cargo com o qual se reclama a equiparação. A prática eventual de algumas atribuições inerentes a cargo diverso para o qual o servidor foi investido não caracteriza, necessariamente, desvio de função, já que é preciso que a prática dessas atribuições seja habitual, e não eventual. No caso dos autos, se verifica que a parte autora não teria se desincumbido do ônus de provar que de forma cabal e incontestável a existência do desvio de função no exercício de suas atividades, eis que, se trata de fato constitutivo do seu direito para receber o pagamento de diferenças salariais em razão do alegado desvio funcional. Neste sentido:

"AGRAVO RETIDO. JUSTIÇA GRATUITA. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DESVIO DE FUNÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS. 1 - O agravante alega não ter condições de arcar com as custas e despesas processuais, na medida em que os rendimentos mensais contribuem em grande parte para as despesas correntes do lar e da família. Remuneração entre meses de julho e dezembro de 2004. Valores líquidos variaram de R\$ 1.054, a R\$ 1.531,95. O salário mínimo equivalia a R\$ 260,00, de modo que ele auferia, em termos líquidos, quantia de quatro a cinco vezes superior. Ele tampouco apresentou documentos que ao menos demonstrassem aqueles gastos correntes, a fim de concluir que não teria condições de conciliar a manutenção do próprio sustento e aquele de sua família com o pagamento de custas e despesas processuais. Agravo a que se nega provimento. 2 - Os elementos fático-probatórios não são robustos o suficiente para caracterizar o desvio de função, isto é, o exercício de atividades laborativas de maior complexidade técnica relativamente àquela para a qual o apelante foi contratado. Nesse sentido, não se sabe exatamente quais funções foram exercidas a partir de 1979, para que se pudesse melhor interpretar aquelas exercidas entre 1991 e 2004. É imprescindível a robustez dos elementos de provas a comprovar o desvio de função. Precedente: (AC 00012124020054036118, JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:..). Apelante não se desincumbiu do ônus probatório previsto no art. 333, I, do então CPC/73 (art. 373, I, do novo CPC). 3 - Apelação a que não se dá provimento. (AC 00012080320054036118, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:..) (grifos nossos)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. REPOSICIONAMENTO. INDENIZAÇÃO. SÚMULA 378/STJ. DESVIO DE FUNÇÃO NÃO COMPROVADO. 1. Em razão da regra constitucional de acessibilidade aos cargos por via de concurso público, não há falha em direito do servidor de ser transferido para o cargo que efetivamente exerce em virtude de desvio de função, sem a necessária aprovação em concurso público. Súmula 685/STF ("É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.") 3. Eventual desvio de função somente gera direito a indenização, nos termos da Súmula 378 do STJ que dispõe "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes.". Entretanto, no presente caso, não restou comprovado o alegado desvio funcional. 4. O ônus da regular formação do processo é da parte autora. Não restando comprovado o fato constitutivo do direito alegado, impõe-se a rejeição dos pedidos formulados na petição inicial (art. 333, I, CPC). 5. Apelação desprovida."

(TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200433000292473, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Guilherme Mendonça Doepler (conv), Data da decisão: 10/03/2010, e-DJF1 DATA: 13/04/2010, pág. 55) (grifos nossos)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. 1-) A despeito de assentada pelo Supremo Tribunal Federal, após a Constituição Federal de 1988, a vedação ao provimento em cargo diverso daquele para o qual o candidato prestou concurso inicial, tanto aquela Corte, quanto o Superior Tribunal de Justiça vêm reconhecendo aos servidores em desvio de função o direito às diferenças salariais dele decorrentes, de modo a evitar o locupletamento indevido da Administração. Nesse sentido, aliás, a Súmula n° 378 do STJ, do seguinte teor: "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças." 2-) Ocorre que, em ações dessa natureza, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente ao reconhecimento do direito, sendo necessário que venha acompanhada de prova material, o que não se verifica, no caso vertente. 3-) A prova documental colacionada não comprova as alegações da autor, principalmente se considerado o longo período que ela afirma que vem exercendo as funções de técnico da Receita Federal - desde 1991, quando ingressou nos quadros da Secretaria da Receita Federal. 4-) Sentença que se mantém, com fundamento, e, em particular, na ausência de comprovação quanto ao fato constitutivo do direito que se alega possuir (CPC, art. 333, I). 5-) Apelação improvida." (TRF - 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 479351, Processo: 200550020012621, Órgão Julgador: Quinta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Luiz Paulo S. Araújo Filho, Data da decisão: 30/06/2010, e-DJF2R DATA: 13/07/2010, pág. 113/114)(g.n.)

Corroborando o entendimento acima e ao analisar as provas dos autos, o Magistrado sentenciante consignou expressamente, como se lê às fls. 137, verbis:

"(...) Além disso, o autor não logrou demonstrar que concluiu curso superior específico ou compatível para o cargo pretendido. Quanto à possível aplicação do princípio da isonomia, a fim de garantir a equivalência salarial em relação aos ocupantes do nível superior, não se apresenta possível nesta seara. É que o Poder Judiciário não pode aumentar vencimentos, sob fundamento de isonomia, a teor da Súmula n. 339 do Supremo Tribunal Federal. Ainda, o autor, no exercício de seu cargo, esporadicamente realiza tarefas atribuídas aos ocupantes do cargo de Nível superior, mas esse fato não enseja o direito à reparação por desvio de função. Isso porque, em boa parte do tempo, realiza as atribuições próprias de seu cargo. Releva anotar, ainda, que a designação para funcionar como Oficial de Justiça Ad hoc exature-se a cada cumprimento das tarefas solicitadas pelo administrador, descaracterizando-se, assim, desvio de função. (...)"

Destarte, do exame do acervo fático-probatório produzido nos autos, o servidor não desempenhava de forma exclusiva as atividades inerentes ao cargo de nível superior, já que o exercício eventual de atribuições de cargo diverso não caracteriza o desvio de função.

A esse propósito, se faz trazer à colação o entendimento desta eminente C. 1ª Turma do TRF3, que tem entendimento no mesmo sentido:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. SERVIDOR PÚBLICO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESVIO FUNCIONAL. INEXISTÊNCIA. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA VINCULANTE 43 DO STF. RECURSO IMPROVIDO. 1- O indeferimento da produção probatória foi devidamente motivado pelo magistrado, tendo em vista que o julgamento da demanda sob sua prisma dispensa análise de matéria fática, porquanto o fundamento de sua convicção já estava firmado pelo cotejo entre as atribuições previstas na Lei 10.667/03 para os cargos de Técnico e Analista Previdenciário, tornando, seguindo o raciocínio proposto, prescindível a produção da prova. 2- Assim, o juiz pode repelir produção probatória que reputa desnecessária ou inútil, de forma fundamentada. No caso telante, o indeferimento da prova não foi arbitrário, ao contrário, foi bem fundamentado e condizente com a linha de raciocínio e convicção exposta pelo magistrado, razão porque não se constata o cerceamento de defesa alegado. 3- A Constituição vedou praticamente toda forma de transposição de cargos, exceção feita àquelas excepcionais hipóteses em que determinada carreira tenha sido extinta, devendo ser promovida a reclassificação dos servidores que a ocupavam. Repito que sequer o art. 19, do ADCT da CF/88, teve o condão de promover dita equiparação para todos os fins jurídicos. Daí o relevo da Súmula Vinculante n° 43 da Suprema Corte, assim concebida: É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido. 4- No âmbito da dinâmica ligada à estruturação ou reestruturação de carreiras e cargos públicos, as atividades e os vencimentos decorrem da necessidade de adequação conforme os atributos peculiares a cada cargo ou atividade. Nesta hipótese, ainda que haja redistribuição de cargos, os destinatários de uma categoria determinada de servidores podem ser classificados em grupos cujas atividades não equivalham, necessariamente, o mesmo vencimento ou mesma remuneração, não implicando, portanto, em lesão ao princípio constitucional da isonomia. 5- O desvio de função se caracteriza pela realização de atividades diversas daquelas que são inerentes ao cargo no qual o servidor foi empossado, realizando trabalho devido a cargo diferente do que ocupa. 6- No caso telante, tal situação não ocorre, tendo em vista que as atribuições exercidas são de suporte e apoio às atividades de competência do INSS, previsão essa, genérica, a qual autoriza o exercício de atividades de menor complexidade, ainda que similares a do Analista. Desse modo, constata-se que não há incompatibilidade entre as funções desempenhadas pelo requerente e as atribuições previstas na Lei de regência do cargo ("suporte e apoio técnico especializado às atividades de competência do INSS"). 7- Houve perfeita consonância e identidade entre as atribuições previstas em Lei para seu cargo e as funções que alega efetivamente desempenhar, inviabilizando o reconhecimento de desvio de função e a consequente equiparação salarial. 8- Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

(AC 00016006320114036107, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:..) (g.n.)

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC DE 1973. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, em sua redação primitiva. 2. Tratando-se de agravo legal interposto na vigência do Código de Processo Civil de 1973 e observando-se o princípio "tempus regit actum", os requisitos de admissibilidade recursal são aqueles nele estabelecidos (Enunciado n° 02 do Superior Tribunal de Justiça). 3. Por ocasião do julgamento do recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no §3º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015. 4. O desvio de função é caracterizado pela diferença entre a função inerente ao cargo em que o servidor foi investido e a função por ele efetivamente exercida. Na hipótese de ocorrer discrepância entre essas duas funções, há desvio de função. No entanto, os autores sustentam que está caracterizado o desvio de função porque há identidade entre a função por eles exercida e a função exercida por seus colegas que ocupam cargos de Analista do Seguro Social. 5. Os autores, ocupantes de cargos de Técnico do Seguro Social junto ao INSS, afirmam que exercem funções típicas do cargo de Analista do Seguro Social. As atribuições destes cargos foram determinadas pela Lei n. 10.666/03, que no inciso II de seu art. 6º determinou ser atribuição dos exercentes do cargo de Técnico Previdenciário o "suporte técnico especializado às atividades de competência do INSS". 6. Muito embora os autores sustentem que realizavam atividades de competência de analistas, a redação do citado dispositivo legal demonstra claramente que estas não são incompatíveis com as atividades de Técnico Previdenciário, de forma que não há de se cogitar do alegado desvio de função. 7. Conclui-se que, ainda que em órgão diverso daquele em que foram inicialmente lotados, os autores exercem atribuições compatíveis com as funções previstas para seu cargo de origem. Assim, o pedido dos apelantes equivale, na verdade, a pedido de equiparação salarial, explicitamente vedado pelo art. 37, XIII da Constituição Federal. 8. Agravo legal desprovido.

(AC 00011858820084036106, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:..) (g.n.)

Não há como reconhecer desvio de função e o pagamento de diferenças remuneratórias ao servidor que não exercia atividades exclusivas do cargo de nível superior. (...) (ID 107099639)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017915-88.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: ANTONIO PERACCHIA, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017915-88.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: ANTONIO PERACCHIA, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA, em face de acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento por ela interposto nos seguintes termos:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.
2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.
3. Não cabe ao juízo da execução "o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente", de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.
4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.
5. Agravo não provido.

O embargante opõe o presente recurso para fins de prequestionamento.

Intimada, a União requer a rejeição dos embargos de declaração.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017915-88.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: ANTONIO PERACCHIA, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOÃO DE OLIVEIRA - MS3316-A

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja evado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
4. 5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0050350-11.1997.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: ASSOCIACAO JUIZES FEDERAIS DE SAO PAULO E MATO GROSSO D
Advogado do(a) APELADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A
OUTROS PARTICIPANTES:

C

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0050350-11.1997.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: ASSOCIACAO JUIZES FEDERAIS DE SAO PAULO E MATO GROSSO D
Advogado do(a) APELADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A
OUTROS PARTICIPANTES:

QUESTÃO DE ORDEM

RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Submeto à apreciação desta Colenda Primeira Turma a presente questão de ordem:

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada com vistas à obtenção do direito à percepção do benefício "vale-refeição" em favor dos Magistrados Federais da 3ª Região.

Conforme se extrai da decisão ID nº 124103253, em sessão realizada em 11/02/2020, esta Egrégia Primeira Turma, por unanimidade, acolheu a questão de ordem proposta pelo Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA para declarar a suspeição do Relator e determinar a redistribuição do feito.

Ocorre que a Subsecretaria encaminhou equivocadamente o feito para este Relator lavrar acórdão (certidão ID nº 125604410). Ademais, o voto de minha relatoria apresenta conteúdo divergente do decidido, pois deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

A União interps embargos de declaração para alegar existência de contradição e obscuridade, diante da coexistência do julgamento da apelação e da remessa oficial com o acolhimento da questão de ordem.

Assim, com fundamento no Artigo 33, inciso III, do Regimento Interno da Corte, proponho a presente questão de ordem para sanar o equívoco e viabilizar a redistribuição do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0050350-11.1997.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: ASSOCIACAO JUIZES FEDERAIS DE SAO PAULO E MATO GROSSO D
Advogado do(a) APELADO: SERGIO LAZZARINI - SP18614-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

A ação foi proposta por Associação dos Juizes Federais de São Paulo e Mato Grosso do Sul – AJUFESP -, dentre cujos integrantes se inclui este Relator, conforme documento juntado às fls. 42/43 do ID nº 106731028.

Assim, com base no Artigo 145, inciso III, do CPC, declaro-me suspeito para o julgamento.

Embora o dispositivo do acórdão lançado sob ID nº 124223656 tenha reconhecido a suspeição por unanimidade, o voto e a ementa deste Relator foram redigidos com resultado divergente, pois deram parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

A Divisão do Processo Judicial Eletrônico desta Corte, ao responder à consulta efetuada pela Subsecretaria da Turma, informou que as atuais configurações do sistema não permitem riscar o relatório e o voto sem riscar também o acórdão (ID nº 127854449).

Pelo exposto, proponho a presente questão de ordem para anular o acórdão representado pelo ID nº 124223656 e determinar a redistribuição do feito, prejudicados os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM. SUSPEIÇÃO DO RELATOR. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO. REDISTRIBUIÇÃO DO FEITO.

I. A ação foi proposta por Associação dos Juizes Federais de São Paulo e Mato Grosso do Sul – AJUFESP -, dentre cujos integrantes se inclui este Relator. Assim, com base no Artigo 145, inciso III, do CPC, resta configurada a suspeição para o julgamento.

II. Questão de ordem acolhida para anular o acórdão representado pelo ID nº 124223656 e determinar a redistribuição do feito, prejudicados os embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu a questão de ordem para anular o acórdão representado pelo ID nº 124223656 e determinar a redistribuição do feito, prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022312-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARCOS DIAS CUNALI, ROBERTO MIACHON, JOAO PEREIRA LIMA NETO, LINNEU CARLOS DA COSTA LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR PALACINI DOS SANTOS - MG56498

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR PALACINI DOS SANTOS - MG56498

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR PALACINI DOS SANTOS - MG56498

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR PALACINI DOS SANTOS - MG56498

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022312-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARCOS DIAS CUNALI, ROBERTO MIACHON, JOAO PEREIRA LIMA NETO, LINNEU CARLOS DA COSTA LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR PALACINI DOS SANTOS - MG56498

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR PALACINI DOS SANTOS - MG56498

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR PALACINI DOS SANTOS - MG56498

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR PALACINI DOS SANTOS - MG56498

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por UNIAO FEDERAL em face de acórdão que deu parcial provimento ao Agravo de Instrumento nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE E INCOMUNICABILIDADE. PENHORA. ARTIGO 838 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO PARCIALMENTE.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, os autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pelos agravantes.
2. Alegam os agravantes que os imóveis objeto das matrículas nº 1.969 e nº 19.197 estão gravados com cláusula de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade, respectivamente e que o imóvel objeto da matrícula nº 6.571 se trata de bem de família, sendo, portanto, impenhorável. Defendem a nulidade do termo de penhora por inobservância do artigo 838 do CPC, bem como a prescrição da dívida.
3. Afastada a alegação de nulidade das certidões de dívida ativa que instruíram a execução fiscal de origem. Os requisitos obrigatórios da Certidão de Dívida Ativa estão previstos no artigo 202 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80. No caso dos autos, as cédulas de crédito rural que originaram o débito em debate preenchem os requisitos legais, informando o nome do devedor, valor, termo inicial e forma de atualização da dívida, bem como sua natureza, origem e fundamento legal, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las.
4. Tampouco assiste razão aos agravantes quando alegam a impenhorabilidade dos imóveis objeto das matrículas nº 1.969 e nº 19.197 por estarem gravados com cláusulas de inalienabilidade e de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade, respectivamente. Isto porque ao tratar das garantias e privilégios do crédito tributário, o artigo 184 do CTN dispõe de forma clara que “responde pelo pagamento do crédito tributário a totalidade dos bens e das rendas (...) inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declare absolutamente impenhoráveis”.
5. Sendo assim, ainda que gravados com cláusula de impenhorabilidade, os imóveis em debate devem responder pelo crédito tributário combatido. Neste sentido: STJ, Primeira Turma, AgRg REsp 1161643/RS, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2010.
6. Deve ser acolhida a alegação de impenhorabilidade do imóvel objeto da matrícula nº 6.571 por se tratar de bem de família, ante os documentos Num. 5996579 – Pág. 1, Num. 5997232 – Pág. 1/2, Num. 5997233 – Pág. 1, Num. 5997234 – Pág. 1/2, Num. 5997240 – Pág. 1/2 e Num. 5997241 – Pág. 1/2 que apontam que o agravante Marcos Dias Cunali nele mantém residência. Descabida a alegação de nulidade do termo de penhora por descumprimento dos requisitos previstos pelo artigo 838 do CPC, vez que o documento Num. 5996576 – Pág. 1/2 informa de modo claro a data da penhora (21.08.2015), nomes do exequente e executado (União e Cooperativa dos Cafeicultores da Zona de Mococa Apilata e outros), descrição detalhada dos imóveis penhorados e nomeação do depositário dos bens (Nilton Brancallião).
7. Rejeito a alegação de prescrição do crédito perseguido no feito de origem. Ao enfrentar o tema sob a sistemática dos recursos repetitivos, assim decidiu o C. STJ: STJ, Primeira Seção, REsp 1373292/PE, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/08/2015 no mesmo sentido: TRF3ª Região, Quinta Turma, Ap 1966995/SP, Relatora Juíza Convocada Louise Filgueiras, e-DJF3 13/03/2018

8. Agravo de Instrumento provido parcialmente.

Alega o embargante que o acórdão padece de omissão por não se atentar para o fato de que somente é possível que um bem se configure bem de família nos termos do art. 5º da Lei 8009/90, caso seja provado que o proprietário não possua qualquer outro imóvel, o que efetivamente não ocorreu no caso presente.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022312-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARCOS DIAS CUNALI, ROBERTO MIACHON, JOAO PEREIRA LIMA NETO, LINNEU CARLOS DA COSTA LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR PALACINI DOS SANTOS - MG56498

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR PALACINI DOS SANTOS - MG56498

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR PALACINI DOS SANTOS - MG56498

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CESAR PALACINI DOS SANTOS - MG56498

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

“Diversamente, tenho que deve ser acolhida a alegação de impenhorabilidade do imóvel objeto da matrícula n.º 6.571 por se tratar de bem de família, ante os documentos Num. 5996579 – Pág. 1, Num. 5997232 – Pág. 1/2, Num. 5997233 – Pág. 1, Num. 5997234 – Pág. 1/2, Num. 5997240 – Pág. 1/2 e Num. 5997241 – Pág. 1/2 que apontam que o agravante Marcos Dias Cunali nele mantém residência.”

Portanto, se possui o devedor outros imóveis, diverso daquele em que efetivamente reside, tais bens não estarão infensos a penhora em prol da satisfação de créditos regularmente constituídos.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017935-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: WALDEMAR STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017935-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: WALDEMAR STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA (ID 107626461) contra acórdão assim ementado (ID 107457633):

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

- 1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.*
- 2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.*
- 3. Não cabe ao juízo da execução "o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente", de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.*
- 4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º [1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.*
- 5. Agravo não provido.*

O embargante pleiteia a supressão de omissões, de modo que seja habilitado o crédito referente à prestação de serviços contábeis, bem como o prequestionamento dos artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil.

A embargada absteve-se de apresentar resposta aos embargos de declaração (ID 125948143).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017935-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: WALDEMAR STRAGLIOTTO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O embargante alega omissão no julgado ao argumento de que o crédito referente à prestação de serviços contábeis deve ser habilitado, bem como devem ser prequestionados os artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil (ID 107626461).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

“Observo que em reunião realizada em 04.04.2006 pela AMA – Associação Maracajuense de Agricultores foi aprovada a contratação de profissionais para a continuidade do andamento dos processos judiciais (Num. 14988674 – Pág. 1/5 do processo de origem). Por sua vez, o documento Num. 14988673 – Pág. 1/10 do processo de origem revela que em 22.09.2017 o agravante celebrou com os associados da AMA “Instrumento Particular de Contrato de Prestação de Serviços de Assessoria Técnico Contábil” cuja remuneração seria ad exitum no montante de 2,5% dos valores pertencentes aos contratantes. Há, ainda, previsão no referido instrumento de que o montante do crédito cedido “poderá ser pago em apartado mediante habilitação do presente contrato nos autos”. Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte:

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654.

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular; que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.

§ 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.

Tenho que no caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade. Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional contábil e remuneração condicionada ao êxito da demanda. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores em remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do respectivo valor proporcionalmente de cada associado a título de contraprestação pelos serviços contábeis prestados pelo agravante. Todavia, o reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial. Como anotado pela decisão agravada, não cabe ao juízo da execução “o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente”, de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma. Registro, neste ponto, que o crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios. Para estes há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º[1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Este não é, contudo, o caso dos autos, não se tratando de habilitação de crédito relativo a honorários advocatícios, mas devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares. (...)” (ID 92127374)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: *“Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”,* que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001445-54.2012.4.03.6130
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: HELIO ASSIS DE DEUS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE DOS SANTOS SIMOES - SP250361-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001445-54.2012.4.03.6130
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: HELIO ASSIS DE DEUS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE DOS SANTOS SIMOES - SP250361-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face de acórdão que por unanimidade, deu parcial provimento à apelação.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do acórdão embargado:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. LICENCIAMENTO EX OFFICIO. ALIENAÇÃO MENTAL. INCAPACIDADE IRREVERSÍVEL PARA O SERVIÇO NAS FORÇAS ARMADAS. INCAPACIDADE TOTAL LABORATIVA. COMPROVAÇÃO. MOLÉSTIA INSERIDA NO ROL DO ART. 108, V, DA LEI 6.880/80. REINTEGRAÇÃO. REFORMA. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. DANOS MORAIS. INCABÍVEIS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A reforma ex officio será concedida ao militar que se enquadrar em uma das hipóteses consignadas no art. 106 da Lei nº 6.880/80, dentre as quais, nos termos do inciso II, a de que seja "julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas". Por sua vez, o inciso III considera o direito à reforma mesmo ao militar julgado incapaz temporariamente, desde que esteja agregado ao Exército por mais de 2 (dois) anos.

3. Da leitura dos dispositivos legais de referência se infere que o art. 108 da Lei n. 6.880/80 descreve em que circunstâncias a incapacidade definitiva poderá sobrevir; com o destaque para os incisos IV e V que tratam da possibilidade de acometimento de doença, enfermidade ou moléstia, adquirida em tempo de paz, com ou sem relação de causa e efeito às condições inerentes ao serviço militar.

4. Como se nota, o militar, independentemente de ser ou não estável, se presentes os requisitos legais, caso seja considerado totalmente e definitivamente inválido para todo e qualquer trabalho, terá o direito à reforma ex officio, não havendo margem para discricionariedade da Administração Militar. É entendimento pacífico do STJ no sentido de que não há diferenciação entre militares temporários e efetivos quanto ao direito à reforma, uma vez que, não pode o militar julgado incapaz, ainda que parcialmente, ser licenciado somente sob este o critério, assim como, para fins de concessão ou não do benefício ora em apreço. Precedentes STJ.

5. Convém asseverar que o art. 111, inciso I, afirma que somente ao militar com estabilidade assegurada, ou seja, aquele que possui dez anos ou mais de efetivo serviço - independentemente de ter ingressado nas Forças Armadas como temporário ou efetivo - deverá ser assegurada a reforma, desde que cumpridos seus requisitos, sem necessidade de comprovação da relação de causa e efeito entre a moléstia, enfermidade ou doença e a prestação do serviço castrense.

6. Ainda, a partir da leitura do inciso II, ao militar temporário, somente será concedida a reforma, se for constatado que este é incapaz permanentemente para qualquer trabalho, caso em será dispensada a comprovação do nexo causal. Vale dizer que o inciso II exige ao militar temporário em caso de incapacidade definitiva para o serviço militar - e não para todo e qualquer trabalho -, a existência da relação de causa e efeito, para fins de concessão à reforma.

7. Da conjugação dos artigos 108, IV e art. 111, II, acima citados, conduz-se à conclusão de que, para a reforma do militar temporário, em caso de incapacidade definitiva para as Forças Armadas, deverá demonstrar a existência de relação de causa e efeito entre a doença, moléstia ou enfermidade com as condições do labor militar.

8. Em suma, o militar temporário não terá direito à reforma se a incapacidade definitiva for somente para o serviço militar e não para todo e qualquer labor e não comprove que a doença, moléstia ou enfermidade tenha relação de causa e efeito com as condições inerentes à atividade castrense.

9. No entanto, a jurisprudência do C. STJ vem se consolidando no sentido de que o militar temporário nas hipóteses em que houver relação de causa e efeito entre o acidente/moléstia com as atividades militares faz jus à reforma, independentemente de seu tempo de serviço. Precedentes STJ.

10. No caso dos autos, se observa através do exame da vida militar do apelante - Folha de Alterações -, se infere que foi incorporado em 1º de março de 2007 tendo sido julgado "Apto" para o serviço nas Forças Armadas (fl. 186). Do mesmo documento, foi desligado do serviço militar e teve a incorporação anulada após ter sido julgado "incapaz definitivamente" para o serviço do Exército, por doença ou defeito físico considerado incompatível com a prestação do serviço militar inicial, é inválido, com a constatação de doença preexistente ao ato de incorporação (fl. 194).

11. Por meio da Cópia de Ata de Inspeção de Saúde às fls. 55, se verifica que na data de 30/03/2010, foi apurado o Diagnóstico "F 20 - ALIENADO MENTAL. É DOENÇA ESPECIFICADA EM LEI. REMISSÃO ATUAL DO QUADRO PSICÓTICO." (destacamos). A referida Inspeção de Saúde exarou Parecer com o resultado "Incapaz C (incapaz definitivamente (irrecuperável) para o serviço do Exército por doença, lesão ou defeito físico considerado incompatível com a prestação do serviço militar.) É inválido (a)."

12. A Junta de Saúde do Comando ainda na mesma Inspeção de Saúde menciona que a "doença ou defeito físico pré-existia à data de incorporação (...)" e acrescenta que o militar "deverá manter tratamento, após sua desincorporação, em organização militar de saúde, até sua cura (...)".

13. A conclusão do Laudo Pericial se encontra às fls. 272 com a seguinte solução "Sob a ótica psiquiátrica, foi caracterizada situação de incapacidade laborativa total e temporária."

14. Da análise dos documentos atestados pela própria Administração Castrense e do Laudo Pericial o autor foi considerado incapaz definitivamente e irrecuperável para o serviço militar e para toda atividade laborativa, sendo classificado como inválido. Precedentes.

15. Dos documentos atestados pela própria Administração Castrense o autor foi diagnosticado como "alienado mental", sendo portador da doença CID 10 - F20 identificada como Esquizofrenia (http://www.medicinanet.com.br/cid10/1521/f20_esquizofrenia.htm). E diante deste quadro o Comando julgou o autor incapaz definitivamente e irrecuperável para o serviço militar, sendo classificado como inválido.

16. Na hipótese, após o ingresso no serviço militar, o autor foi considerado pela própria administração militar ser portador do quadro de alienação mental diagnosticado como Esquizofrenia, e nos termos do inciso V do artigo 108 a alienação mental se encontra no rol das doenças que não exigem a comprovação denexo causal para o reconhecimento da reforma ex officio.

17. Destarte, de acordo com a legislação de referência, faz jus o autor à reintegração com a posterior reforma, visto que é portador de doença totalmente incapacitante adquirida durante a prestação do serviço castrense à inteligência dos artigos 108, V, 109 e 110, § 1º, da Lei 6.880/80, com o pagamento dos soldos respectivos em atraso desde o desligamento indevido (26/05/2010).

18. Com relação ao valor da remuneração, deve a mesma ser calculada com base no soldo de graduação hierarquicamente superior ao que recebia o autor quando em atividade, nos termos do art. 114, §1º, do Estatuto Militar, vigente à época, vez que a sua incapacidade é total e permanente para qualquer atividade, seja militar ou civil.

19. O auxílio-invalidez devido, nos termos do regulamento, ao militar que necessitar de internação especializada, militar ou não, ou assistência, ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatados por Junta Militar de Saúde, e ao militar que, por prescrição médica, também homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem (Lei nº 11.421/2006, art. 1º).

20. Na espécie, não foi demonstrada a atual necessidade de internação especializada ou de assistência/cuidados permanentes de enfermagem, bem como a necessidade de ajuda de terceiros para as atividades da vida diária. De modo que, não comprovados os requisitos legais para sua concessão nos termos da lei, não faz jus o autor à concessão do auxílio-invalidez.

21. Igualmente, para a configuração do dano moral, à luz da CF/88, é necessária a ocorrência de ato ilícito na esfera da responsabilidade civil com resultado de um dano que viole o direito à dignidade da pessoa humana, não configurando dano toda e qualquer repercussão na esfera patrimonial do ofendido. A indenização por danos morais é cabível, se efetivamente for comprovado que a conduta dos agentes públicos foi contrária àquelas consideradas normais no contexto da vida militar.

22. Não há nos autos qualquer indício de que o apelante tenha sofrido violação ao um bem imaterial, isto é intimidade, vida privada, honra, imagem ou integridade psíquica do ofendido, muito menos que a Administração tenha adotado uma conduta ilícita eis que foram observadas todas as formalidades exigidas nos termos da legislação pertinente.

23. Os consectários legais foram delineados da seguinte forma: - a correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções C.JF n.ºs 134/2010 e 267/2013, até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-e determinado naquelas normas, no entanto por força do entendimento acima fundamentado; - os juros moratórios serão contabilizados: a) no importe de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87; b) a partir de 27 de agosto de 2001 até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009 até 03 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e d) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.

24. No concernente aos honorários advocatícios deve ser fixada a sucumbência recíproca, conforme o os critérios constantes no art. 86, do CPC.

25. Apelação parcialmente provida."

Sustenta o embargante, em suma, a existência de omissão e contradição no acórdão embargado, quanto à correção monetária - artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com as modificações da Lei 11.960/2009 - da decisão proferida pelo STF no RE 870.947/SE – cujos efeitos da decisão ainda não foram modulados pelo STF.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001445-54.2012.4.03.6130
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: HELIO ASSIS DE DEUS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE DOS SANTOS SIMOES - SP250361-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No caso em tela, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses, já que da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgador abordou todas as questões suscitadas pelas partes.

Acerca da omissão apontada, esta não merece ser acolhida eis que restou expresso no acórdão, que os soldos em atraso são devidos a partir do indevido licenciamento (10/03/2010 - fl. 117), com a incidência dos encargos legais reconhecidos pela Jurisprudência Pátria como fator de proteção dos valores contra os efeitos corrosivos da passagem do tempo. Tal entendimento deve ser observado como resguardo ao conceito jurídico de realização da justiça, em homenagem aos princípios fundamentais do sistema tais como, isonomia e vedação ao enriquecimento sem causa.

Outrossim, o julgador foi expresso ao mencionar que Assim, no período de janeiro de 1992 a dezembro de 2000 devem ser aplicados os seguintes índices: de janeiro de 1992 a julho de 1994, a variação do INPC; de agosto de 1994 a julho de 1995, a variação do IPC-r; de agosto de 1995 a dezembro de 2000, a variação do INPC.

Asseverou ainda o julgador, que a partir de janeiro de 2001, a aplicação do IPCA-e determinada nas Resoluções C.JF n.s 134/2010 e 267/2013 volta a garantir a atualização monetária dos valores discutidos, ao menos até 30 de junho de 2009, quando então entra em vigor nova legislação o que impõe renovada reflexão sobre o tema.

Quanto aos juros de mora, são devidos a partir do momento em que os valores deveriam ter sido pagos, aplicados os juros de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87.

A partir de 27 de agosto de 2001 incidem juros moratórios de 0,5% ao mês em razão do advento de legislação específica sobre o tema, já que na mencionada data restou publicada a Medida Provisória nº 2.180-35/2001, a qual introduziu o artigo 1º-F na Lei nº 9.494/97. Porém, a partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, modifica novamente a redação do dispositivo acima mencionado.

A decisão embargada bem observou, que a Lei nº 8.177/91 e legislação posterior assim dispõem:

"Art. 12. Em cada período de rendimento, os depósitos de poupança serão remunerados:

I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive; (redação original).

II - como adicional, por juros de meio por cento ao mês. (redação original)

II - como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Medida Provisória nº 567/2012).

a) cinco décimos por cento ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a oito inteiros e cinco décimos por cento; ou (incluído pela Medida Provisória nº 567/2012).

b) setenta por cento da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (incluído pela Medida Provisória nº 567/2012)

II - como remuneração adicional, por juros de: (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012)

a) 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, enquanto a meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, for superior a 8,5% (oito inteiros e cinco décimos por cento); ou (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012).

b) 70% (setenta por cento) da meta da taxa Selic ao ano, definida pelo Banco Central do Brasil, mensalizada, vigente na data de início do período de rendimento, nos demais casos. (redação dada pela Lei nº 12.703/2012, fruto da conversão da MP 567/2012)."

Conforme desenvolveu o "decisum", no ponto, a poupança sempre teve duas frentes de remuneração: a) a remuneração básica, equivalente à correção monetária dos depósitos e que sempre foi feita, pela letra da lei, levando-se em conta a TR e b) a remuneração denominada adicional, correspondente aos juros incidentes sobre os depósitos, os quais num primeiro momento eram computados à razão de meio por cento ao mês e depois, a partir da edição da Medida Provisória nº 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012, restam calculados conforme variação da Taxa SELIC.

Nos termos abordados na fundamentação adotada, serão computados a título de juros moratórios a) a partir de 30 de junho de 2009, os juros da caderneta de poupança de 0,5% ao mês, em decorrência da edição da Lei nº 11.960/2009 e b) a partir de 4 de maio de 2012, com o início de vigência da Medida Provisória 567, de 3 de maio de 2012, posteriormente convertida na Lei nº 12.703/2012, os juros serão de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa Selic ao ano, nos demais casos.

Ressaltou o "decisum", quanto ao tema, que a aplicação da TR como fator de correção monetária a partir de 30 de junho de 2009 (por força da leitura conjunta do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 - com a redação atribuída pela Lei nº 11.960/2009 - e do artigo 12, inciso I da Lei nº 8.177/91) enfrenta problema de tormentosa solução, já que orbita atualmente no Judiciário Nacional viva discussão sobre se a declaração de inconstitucionalidade proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento das ADIns 4357 e 4425 alcançaria a) condenações outras impostas à Fazenda Pública, diversas daquelas ultimadas em seara tributária, e b) critérios fixados em momento anterior à expedição de precatórios.

A matéria foi tratada de forma satisfatória, e conforme consta no acórdão, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento em sede de apreciação do REsp 1.270.439, julgado na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no sentido de que:

"Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, e ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas" e "No caso concreto, como a condenação imposta à Fazenda não é de natureza tributária - o crédito reclamado tem origem na incorporação de quintos pelo exercício de função de confiança entre abril de 1998 e setembro de 2001 -, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflète a inflação acumulada do período" (REsp 1.270.439, julgado em 26/6/2013).

Cumpre observar que restou notório que o Superior Tribunal de Justiça ao concluir o julgamento do RE 870.947 com Repercussão Geral reconhecida pelo Plenário do STF, em sessão de 20 de setembro de 2017, definiu os parâmetros da correção monetária e juros de mora a serem aplicados nas condenações em face da Fazenda Pública. De acordo com julgado, em voto do Relator Min. LUIZ FUX, em relação à correção monetária entendeu pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda, e em seu lugar foi adotado como índice de correção monetária o IPCA-E, considerado mais adequado para representar a variação do poder aquisitivo.

Abordou fartamente o julgado a questão dos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação, apenas para os débitos não tributários, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-á os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Em conformidade à questão discutida, foi expresso o "decisum" ao afirmar que não obstante tais constatações, de se reportar novamente do entendimento acima fundamentado no sentido de aplicação de índice que possa refletir efetivamente a inflação ocorrida no período em relação ao qual se quer ver atualizado determinado valor.

Assim como, restou discutida e resolvida a questão quanto a aplicação do IPCA-E, que garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito a partir de 30 de junho de 2009, data na qual entrou em vigência a citada Lei nº 11.960/2009, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

Como se nota, as razões de insurgência manejadas pela embargante não trazem elementos aptos para reformar a decisão impugnada, na medida em que, restou devidamente demonstrado que são aplicáveis a correção monetária pelas atuais e vigentes Resoluções CJF nºs 134/2010 e 267/2013, até 30 de junho de 2009, a partir de quando será também aplicado o IPCA-E e determinado naquelas normas, no entanto por força do entendimento fundamentado; os juros moratórios serão contabilizados: a) no importe de 1% ao mês até 26 de agosto de 2001, nos termos do Decreto nº 2.322/87; b) a partir de 27 de agosto de 2001 até 29 de junho de 2009, no patamar de 0,5% ao mês, consoante redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 atribuída pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001; c) a partir de 30 de junho de 2009 até 3 de maio de 2012, incidirão à razão de 0,5% ao mês por força da edição da Lei nº 11.960/2009 e d) a partir de 4 de maio de 2012, incidirão juros de 0,5% ao mês, caso a Taxa SELIC ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da Taxa SELIC ao ano, caso seja ela inferior, dada a edição da Medida Provisória 567/2012, convertida na Lei nº 12.703/2012.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente do presente recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.

Diante do exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

É como voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
4. Denota-se, assim, o objetivo infringente que a embargante dar ao recurso, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do maneio dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008365-27.2004.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PAGNONCELLI & CIA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: CLELIO CHIESA - MS5660-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALFREDO DE SOUZA BRILTES - MS5480-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008365-27.2004.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PAGNONCELLI & CIA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: CLELIO CHIESA - MS5660-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALFREDO DE SOUZA BRILTES - MS5480-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por PAGNONCELLI & CIA LTD, em face do acórdão que, por unanimidade de votos, deu parcial provimento ao recurso de apelação e provimento ao recurso adesivo, para para determinar que seja abatido do valor da dívida executada, os valores pagos pela empresa Letice Comercial, relacionados às fls. 564/568 dos autos, bem como para determinar que permaneça na cobrança os juros e multa referentes aos valores correspondentes às verbas fundiárias devidas a Gerson Alves Ferraz, prosseguindo-se a execução para a exigência do saldo, providência a ser levada a cabo pela Exequente, exclusivamente.

Para melhor compreensão, eis a ementa do julgado:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. PAGAMENTOS FEITO POR OUTRA EMPRESA. CONFIGURAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO POR COOPERAÇÃO. POSSIBILIDADE. DECOTE NA CDA. CÁLCULOS MERAMENTE ARITMÉTICOS. NÃO CONFIGURADA NULIDADE PAGAMENTO FEITOS DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS EM AÇÃO TRABALHISTA. ENCARGOS DEVIDOS. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO ADESIVO PROVIDO. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

1. A questão trazida nos embargos diz respeito com a exigibilidade dos valores recolhidos equivocadamente em nome da empresa Letice Comercial Ltda.
2. Nos termos do artigo 30 da Instrução Normativa SIT n.º 144 de 18/05/2018, que dispõe sobre a fiscalização do Fundo de Garantia do tempo de serviço - FGTS e das Contribuições Sociais instituídas pela Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001, "para fins de fiscalização de FGTS, entende-se por grupo econômico o conjunto de empresas que atuam de modo subordinado ou coordenado".
3. Entende-se por grupo econômico por coordenação, quando, preservada a autonomia entre as empresas, há demonstração de interesse integrado, efetiva comunhão de interesses e atuação conjunta dos integrantes, sem relação de dominação, conforme previsto nos §§ 2º e 3º do art. 2º da CLT (art. 31), sendo esta a hipótese dos autos.
4. A questão acerca da existência de grupo econômico é incontestada e foi suficientemente demonstrada nos autos, não havendo qualquer insurgência por parte da Apelada, nesse aspecto.
5. Restou demonstrado o efetivo recolhimento dos valores de FGTS dos funcionários da empresa embargante, ainda que em outro CNPJ (pertencente à Letice Comercial), conforme apurado pela perícia técnica contábil, que relacionou todos os empregados listados no termo de fiscalização elaborado pelo Auditor Fiscal do Trabalho, confrontou com os comprovantes de pagamento apresentados pela Apelante (vide Anexo 3 do laudo, às fls. 564/568), concluindo que "os valores referentes ao auto de infração que gerou a cobrança de execução fiscal foram recolhidos".
6. Mostra-se exacerbado o formalismo adotado pela sentença, ao rejeitar o abatimento de tais valores, tão somente por terem sido realizados por outra empresa do grupo econômico, a passo que, em situação contrária, referida empresa poderia ser solidariamente responsabilizada pelos débitos em aberto, nos termos da Instrução Normativa n.º 144.
7. A despeito de caber a retificação dos recolhimentos através de formulários específicos disponibilizados pela CEF, uma vez trazida tal problemática para a seara judicial, assiste à Apelante o direito de ver reconhecido pagamento das contribuições, a fim de elidir a presunção de exigibilidade da certidão de dívida ativa.
8. A jurisprudência firmada pelo C. STJ é no sentido de que o reconhecimento de uma CDA conter valores indevidos não ocasiona a sua nulidade, desde que o quantum realmente devido possa ser apurado por meio de simples cálculos aritméticos.
10. Assim, sendo possível deduzir da CDA os valores indevidos, por operação aritmética, a execução poderá prosseguir para cobrança do saldo remanescente, sem que isso importe em nulidade do título ou mesmo da própria cobrança.
11. No tocante ao recolhimento feito pela Embargante em sede de reclamação trabalhista, devem remanescer na cobrança, os encargos legais referentes a juros de mora e multa, que decorrem de expressa previsão legal e pertencem ao patrimônio do FGTS, não sendo alcançados pela quitação passada pelo empregado.

12. *Precedentes.*

13. *Recurso de apelação a que se dá parcial provimento, para determinar que seja abatido do valor da dívida executada, os valores pagos pela empresa Letice Comercial, relacionados às fls. 564/568 dos autos. Recurso adesivo provido para determinar que permaneça na cobrança apenas os juros e multa referentes aos valores correspondentes às verbas fundiárias devidas a Gerson Alves Ferraz, nos termos da fundamentação supra, prosseguindo-se a execução para a exigência do saldo, providência a ser levada a cabo pela Exequente, exclusivamente.*

14. *Condenação da Caixa Econômica Federal, ao pagamento das custas e honorários advocatícios, por ter decaído em maior parte do pedido, que fixo no percentual de 10% sobre o valor atualizado da causa (embargos à execução), com fulcro no artigo 20, § 3º do CPC/73, conforme preconiza o Enunciado administrativo n.º 7 do C. STJ.*

A Embargante opõe o presente recurso, suscitando, em breve síntese, omissão no julgado com relação quanto ao “argumento de apelação, ora da irretroatividade da Lei n. 9.964/2.000, deduzidos no processo, especificamente nas contrarrazões ao recurso adesivo da CEF, para justificar não incidência dos encargos puros e multa) no presente caso”. Sustenta, ainda, que os referidos encargos legais somente são aplicados às obrigações constituídas a partir de sua instituição, o que não é o caso dos autos, tendo em vista que o débito executado é anterior à publicação da Lei n.º 9.964, de 10 de abril de 2000.

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, a Caixa Econômica Federal foi intimada a se manifestar.

Com contrarrazões aos embargos (ID. Núm. 127342024), os autos vieram-me conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008365-27.2004.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: PAGNONCELLI & CIA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: CLELIO CHIESA - MS5660-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALFREDO DE SOUZA BRILTES - MS5480-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões postas em debate nos recursos apreciados por esta Eg. Corte, especialmente no tocante à aplicação dos encargos previstos Lei n.º 9.964, de 10 de abril de 2000. Assim restou consignado no voto condutor:

“Há que se observar, por fim, a ressalva suscitada pela CEF em seu recurso adesivo, acerca dos encargos decorrentes do recolhimento feito pela Embargante em sede de reclamação trabalhista.

Não obstante o recolhimento da contribuição diretamente a Gerson Alves Ferraz, devem remanescer na cobrança, os encargos legais referentes a juros de mora e multa, que decorrem de expressa previsão legal e pertencem ao patrimônio do FGTS, não sendo alcançados pela quitação passada pelo empregado na instância trabalhista.

Nesse sentido, o posicionamento da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. NÃO PAGAMENTO DO FGTS JÁ PAGO DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS POR OCASIÃO DA RESCISÃO CONTRATUAL. LEIS 5.107/66 E 8.036/90. 1. Embora o artigo 2º da Lei n.º 5.107/66 estabeleça a obrigatoriedade do depósito, o seu artigo 6º permitiu o pagamento direto aos empregados optantes. 2. Se a empresa não observou as normas relativas ao recolhimento dos depósitos, essa falta poderá ensejar a aplicação de multa. Todavia, os valores pagos devem ser deduzidos do total exigido, sob pena de ficar a empresa obrigada a pagar duas vezes a mesma parcela. 3. Recurso especial improvido. (REsp n.º 396.743/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJU de 06/09/2004, pág. 198)

Essa Eg. Corte também já enfrentou a questão, acompanhando o mesmo entendimento do C. STJ. A propósito, oportuna a transcrição do trecho da decisão monocrática da lavrada do Exmo. Desembargador Nelson dos Santos, confirmada por esta Eg. Primeira Turma, quando do julgamento do agravo legal, em caso análogo ao presente (Apelação Cível nº 0026092-59.2006.4.03.9999/SP):

“Já, no tocante aos juros de mora e multa, sabe-se que os débitos pagos diretamente aos trabalhadores em demandas trabalhistas, não exime o empregador do seu pagamento, uma vez que decorrem de expressa previsão legal e pertencem ao patrimônio do próprio Fundo, e não do empregado (TRF3, 1ª Turma, AC n 1170289/SP, relator Des. Fed. Vesna Kolmar; j. 08.07.2008, DJF3 08.09.2008).

Portanto, quanto aos pagamentos feitos diretamente aos empregados, devem ser excluídos da CDA apenas os valores pagos nos termos do artigo 18 da Lei n.º 8036/90, até o advento da Lei n.º 9.491/97, e sem a exclusão dos juros de mora e multas daí decorrentes.”.

Assim, embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrinida pelo Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Não subsiste, por fim a alegação de inexigibilidade dos encargos, por serem anteriores à Lei n.º 9.964, de 10 de abril de 2000, que instituiu o Programa de Recuperação Fiscal – REFIS, por não ser essa a legislação aplicável ao caso, mas assim a Lei n.º 9.491/97.

Consigno, ainda, que o débito em questão, relativo ao trabalhador Gerson Alves Ferraz é posterior à referida legislação (Dezembro/1998 a junho/1999), e somente foi pago nos autos da ação trabalhista, por força de acordo firmado entre as partes e homologado pelo Juízo, em 01 de julho de 2002 (Num. 107314936 - Pág. 38), que incluiu, dentre outras verbas, àquelas relativas ao FGTS, sendo que a inscrição em dívida ativa somente ocorreu em 10/01/2004, já na vigência da Lei 9.491/97.

Denota-se, portanto, o objetivo infringente e procrastinatório que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. OBJETIVO INFRINGENTE E PROCRASTINATÓRIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.
2. No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. O julgado embargado abordou todas as questões debatidas, principalmente no que diz respeito aos fundamentos que ensejaram a inadmissibilidade, por ora, de inclusão dos sócios da executada no polo passivo da execução fiscal de origem.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelos Embargantes, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
4. Não subsiste a alegação de inexigibilidade dos encargos, por serem anteriores à Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, que instituiu o Programa de Recuperação Fiscal – REFIS, por não ser essa a legislação aplicável ao caso, mas sim a Lei nº 9.491/97.
5. O débito em questão, relativo ao trabalhador Gerson Alves Ferraz é posterior à referida legislação (Dezembro/1998 a junho/1999), e somente foi pago nos autos da ação trabalhista, por força de acordo firmado entre as partes e homologado pelo Juízo, em 01 de julho de 2002, que incluiu, dentre outras verbas, aquelas relativas ao FGTS, sendo que a inscrição em dívida ativa somente ocorreu em 10/01/2004, já na vigência da Lei 9.491/97.
6. Denota-se, assim, o objetivo infringente e procrastinatório que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
7. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados.
8. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024395-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: ANDREA FURQUIM WERNECK MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024395-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ANDREA FURQUIM WERNECK MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL contra o acórdão de Num. 128805164, cuja ementa transcrevo:

"DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUDITOR DA RECEITA FEDERAL. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. LEGITIMIDADE ATIVA. INCONGRUÊNCIA ENTRE TÍTULO EXECUTIVO E PEDIDO DEDUZIDO NÃO CONSTATADA. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE TRABALHO – GAT. INCIDÊNCIA SOBRE OUTRAS VANTAGENS. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997. INCONSTITUCIONALIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ALEGAÇÕES AINDA NÃO ENFRENTADAS PELO JUÍZO DE ORIGEM. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Não se verifica a aventada inépcia da inicial, eis que devidamente instruída, sendo a sentença título executivo judicial hábil, marcada pela certeza e liquidez, não sujeita a termo, e acompanhada das peças necessárias; comprovante de citação, e certidão do trânsito em julgado.
2. O Juízo de Origem consignou acertadamente que os requerentes têm legitimidade para a execução pretendida nos autos de origem, já que são Auditores Fiscais da Receita Federal e o pleito versa sobre o recebimento de vantagens oriundas do cargo.
3. Não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008.
4. O próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN.
5. A aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda. Incabível a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União, dada a inconstitucionalidade do dispositivo.
6. As demais questões atinentes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.
7. A decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.
8. Agravo de instrumento não provido".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à coisa julgada, aos princípios da segurança jurídica e da legalidade, e à competência do Legislativo, e não do Judiciário, para reajustes de servidores públicos. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 129873597).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024395-82.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ANDREA FURQUIM WERNECK MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Isto porque não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, verbis:

(...)

Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.

Veja-se que o próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, cujo teor relevante ao deslinde da causa transcrevo:

(...)

Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).

Por fim, a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

(...)

Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.

Quanto à decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, veja-se que foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.

Registre-se, ainda, que o pedido deduzido pelo Sindicato, com vistas ao reconhecimento da natureza salarial da gratificação, tinha por objetivo a percepção dos reflexos daí decorrentes, pois a lei já garantia aos substituídos a percepção da GAT.

O novo CPC estabelece no artigo 8º que o Juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, observará, dentre outros postulados, o da eficiência.

Com isso há de se ter, em linha de princípio, que o provimento judicial não pode conduzir a um nada jurídico, ou a um mero diletantismo; ao contrário, os provimentos judiciais trazem carga de eficácia! Por fim, registre que as demais questões afíntes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada reconheceu expressamente a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, razão pela qual se consignou que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.

Tal decisão não importa, evidentemente, em concessão de reajuste a servidor público, mas, sim, visa evitar que a União se farte aos pagamentos de valores a ele devido como reflexos sobre seus vencimentos.

Não menos expresso foi o julgado ao deixar de aplicar ao caso concreto a determinação de suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs proferida na Ação Rescisória nº 6.436/DF, porque aqui ainda se está a discutir o valor devido pela União; constou do acórdão que "se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la".

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009125-13.2013.4.03.6112
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009125-13.2013.4.03.6112
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela apelada, União (Fazenda Nacional), em face do v. Acórdão que conheceu em parte da apelação para lhe dar provimento, a fim de anular a sentença.

O aresto embargado encontra-se assim ementado (ID 106177389 - Pág. 187/191):

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. SENTENÇA “CITRA PETITA”. NULIDADE.

1. *Apelação interposta pela embargante contra sentença que julgou os seus embargos à execução fiscal improcedentes, condenando-a ainda a pagar honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00, “de acordo com o artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil”.*
2. *Uma vez não enfrentada, de maneira fundamentada, as questões deduzidas na petição inicial acerca da suposta “inconstitucionalidade da designação promovida entre as agroindústrias (2,7%) e as demais pessoas jurídicas (0,2%) para fixação da alíquota da contribuição ao INCRA”, tem-se que a sentença incorreu em julgamento “citra petita”.*
3. *Desta forma, impõe-se anular a sentença para que outra seja proferida, a fim de devolver ao magistrado de origem o exame da matéria. Prejudicada a análise dos demais argumentos postos no recurso.*
4. *Apelação, conhecida em parte, provida.”*

Sustenta a embargante que:

- a) “o V. Acórdão não se manifestou a respeito das alegações da União expostas em contrarrazões, as quais, ao serem consideradas, devem alterar a conclusão do julgado”;
- b) “o MM. Juiz a quo, consignando que a ação de mandado de segurança nº 97.1206761-0 foi extinta e revogada a liminar, afastou a alegação de suspensão da exigibilidade. À vista disso, a própria Apelante, em seu recurso, reconheceu, às fls. 2106, perda de interesse processual superveniente quanto à alegação de suspensão da exigibilidade do crédito com base em decisão judicial. Porém, insiste a Apelante na discussão a respeito da “desigualação de alíquotas entre as agroindústrias (2,7%) e as demais pessoas jurídicas (0,2%) para contribuição ao INCRA”;
- c) ao “anular a sentença, por entender que houve julgamento citra petita (...), o v. acórdão não considerou que tal discussão também é objeto do mandado de segurança nº 1206760-44.1997.403.6112”;
- d) “o art. 337 do CPC/2015 dispõe que a litispendência ocorre quando se reproduz ação anteriormente ajuizada, ainda em curso, com identidade de partes, mesmo pedido e mesma causa de pedir”.

Pretende também prequestionamento da matéria.

Intimada nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, a parte contrária manifestou-se no ID 131834732.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009125-13.2013.4.03.6112
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: USINA ALTO ALEGRE S/A - ACUCAR E ALCOOL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa no sentido de que a sentença incorreu em julgamento "citra petita".

Por conseguinte, eventuais controvérsias acerca da suposta perda de objeto ou ocorrência de litispendência devem ser submetidas ao magistrado de origem, a fim de não configurar supressão de instância e ofensa ao duplo grau de jurisdição.

Dessa forma, embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Ressalte-se que entendimento contrário ao interesse da parte e omissão ou erro no julgado são conceitos que não se confundem.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, **conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004282-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: WELCON INDUSTRIA METALURGICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004282-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: WELCON INDUSTRIA METALURGICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por WELCON INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA, em face de acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento por si interposto, nos seguintes termos:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA INOCORRENTE. LEGALIDADE DA TAXA SELIC, DO ENCARGO DO DL N. 1.025/1969 E DA MULTA APLICADA PELO FISCO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Os requisitos obrigatórios da Certidão de Dívida Ativa estão previstos no art. 202 do CTN e art. 2º, § 5º da Lei nº 6.830/1980 e os documentos carreados aos autos demonstram que as certidões de dívida ativa que instruíram o feito originário preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las.

2. Quando à constitucionalidade da aplicação da SELIC como índice de correção monetária de débitos tributários, trata-se de matéria já pacificada pelo E. STF. Na hipótese de débito inserido em dívida ativa da União, como no caso em apreço, o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969 se destina à cobertura das despesas realizadas para promover a apreciação dos tributos não recolhidos e substitui a condenação do devedor em honorários advocatícios, nos termos da Súmula nº 168 do TFR. Não se vislumbra, assim, qualquer ilegalidade na cobrança. Por fim, descabida também a alegação de ilegalidade de aplicação de multa moratória, conforme tem entendido esta E. Corte Regional (TRF 3ª Região, Primeira Turma, Ap 1590836/SP, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, e-DJF3 28/02/2018).

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

A embargante alega que o acórdão deixou de se manifestar acerca de alguns pontos, razão pela qual padeceria de omissões. Afirma que a Certidão de Dívida Ativa que aparelha a demanda executiva padece de nulidade, por não ter observado regras específicas tanto para a inscrição da dívida quanto para a própria expedição do título executivo.

Defende que o importe dos juros e da correção monetária e os percentuais adotados não são discriminados expressamente, o que inviabiliza o exercício da ampla defesa ao contribuinte. Tece considerações a respeito da impossibilidade de incidirem juros sobre a multa aplicada, vez que já contemplados pela SELIC. Salienta que o acórdão não enfrentou a questão atinente à verba honorária, que entende não poder ser cobrada com esteio no Decreto-Lei n. 1.025/1969, pois a multa aplicada já englobaria a remuneração do advogado público. Pretende, em arremate, o prequestionamento dos dispositivos que invoca (ID 125050446, páginas 1-6).

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos, este Relator determinou a intimação da parte contrária para que ofertasse a sua resposta, com esteio no art. 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 129661388, página 1).

Devidamente intimada, a apelada FAZENDA NACIONAL apresentou sua resposta (ID 130886904, páginas 1-5).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004282-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: WELCON INDUSTRIA METALURGICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Com efeito, o acórdão embargado enfrentou a contento a questão relativa à higidez da Certidão de Dívida Ativa que aparelha a demanda executiva, concluindo pelo atendimento do título às exigências constantes da normativa aplicável, sobretudo quando este Relator afirmou, em seu voto, o seguinte (ID 107507005, página 1):

"A alegação de nulidade das Certidões de Dívida não prospera. Com efeito, os requisitos obrigatórios da Certidão de Dívida Ativa estão previstos no art. 202 do CTN e art. 2º, § 5º da Lei nº 6.830/1980 e os documentos carreados aos autos (ID 1821627 – páginas 5/140) demonstram que as certidões de dívida ativa que instruíram o feito originário preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las."

Da mesma forma, a alegação de que o encargo do Decreto-Lei n. 1.025/1969 não poderia ser cobrado no executivo fiscal veio a ser devidamente rechaçado por este Colegiado, quando este Relator assentou que (ID 107507005, página 2):

"Na hipótese de débito inscrito em dívida ativa da União, como no caso em apreço, o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969 se destina à cobertura das despesas realizadas para promover a apreciação dos tributos não recolhidos e substitui a condenação do devedor em honorários advocatícios, nos termos da Súmula nº 168 do TFR. Não vislumbro, assim, qualquer ilegalidade na cobrança."

Registro, ainda, que a insurgência contra a multa foi afastada quando se averbou que (ID 107507005, página 2):

"Por fim, descabida também a alegação de ilegalidade de aplicação de multa moratória, conforme tem entendido esta E. Corte Regional, verbis:

"AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA – CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC. JUROS DE 12% AO ANO. MULTA MORATÓRIA. LEGALIDADE. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, caput, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015. 3. A Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite. 4. As CDAs juntadas aos autos cumprem os requisitos previstos nos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80. 5. Nas CDAs foram especificados os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer omissão que as nulifique. 6. A incidência da taxa Selic não é inconstitucional, eis que a partir de 1º de janeiro de 1996, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, é legítima sua incidência sobre os créditos previdenciários, haja vista que não contraria o disposto no art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, por englobar juros e correção monetária, para fins de atualização. 7. Não cabe ao Judiciário afastar a aplicação da taxa Selic sobre o débito tributário, eis que, consoante o disposto no art. 84, I, § 3º da Lei 8.981/95 c/c artigo 13 da Lei 9.065/95, há previsão legal para sua incidência. 8. A incidência de juros de mora superior a 12% ao ano não é ilegal, eis que o art. 192, § 3º, da Constituição Federal só se aplica aos contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, e não às relações tributárias, como no presente caso. 9. A cobrança cumulativa da multa moratória, dos juros, da correção monetária, além de outros encargos tem autorização nos artigos 2º, § 2º, e 9º, § 4º, da Lei 6830/80. 10. O extinto Tribunal Federal de Recursos, tratando da matéria, editou a Súmula 209: "Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória." 11. A multa moratória constitui acessório sancionatório, de acordo com o inciso V, do art. 97, CTN, em conformidade com o princípio da legalidade tributária. Dessa forma, quanto à alegada violação do princípio da vedação ao confisco, mais uma vez, não prospera referida alegação, eis que fixada a reprimenda nos termos da legislação vigente, questão esta já solucionada pela Suprema Corte, via Repercussão Geral. 12. Os percentuais aplicados nas multas são disciplinados pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009. 13. Legalidade do Decreto-Lei nº 1.025/69. 14. Agravos desprovidos." (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, Ap 1590836/SP, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3 28/02/2018)"

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo meramente infringente que se pretende dar aos embargos de declaração, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, manifestado em ambos os aclaratórios opostos, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do CPC/2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

2. Com efeito, o acórdão embargado enfrentou a contento a questão relativa à higidez da Certidão de Dívida Ativa que aparelha a demanda executiva, concluindo pelo atendimento do título às exigências constantes da normativa aplicável.

3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelo embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016615-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: TARTUCI CONSTRUTORA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZI APARECIDA DE SOUZA PEREIRA - SP131650-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016615-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: TARTUCI CONSTRUTORA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZI APARECIDA DE SOUZA PEREIRA - SP131650-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por TARTUCI CONSTRUTORA LTDA. EPP.

O acórdão embargado teve a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADESÃO AO PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. PAGAMENTO EXTEMPORÂNEO.

- 1. A IN 1711, de 16/06/2017, que regulamentou o Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, estabeleceu prazo até 14/11/2017 para pagamento de 12% da dívida consolidada.*
- 2. Consta dos autos que o contribuinte (agravante) foi avisado disso, inclusive havendo emissão de DARF's com vencimento na referida data.*
- 3. O agravante efetuou pagamento extemporâneo dessa quantia, sendo seu parcelamento indeferido.*
- 4. Apesar de ter sido esse o fundamento do indeferimento, o agravante concentra sua alegação no recolhimento tempestivo da DARF com vencimento em 30/11/2017, o que não serve para impugnar o referido fundamento, nem a decisão agravada.*
- 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

Alega a embargante que o acórdão contém contradição. Afirma que procedeu ao adimplemento dos valores nas segundo a orientação do preposto da Embargada e nas épocas próprias, ausente, portanto, qualquer prejuízo ao Fisco.

A União apresentou contrarrazões requerendo a rejeição dos embargos de declaração.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016615-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: TARTUCI CONSTRUTORA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: SUZI APARECIDA DE SOUZA PEREIRA - SP131650-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.

"In casu", a decisão não contém qualquer vício, pretendendo a embargante rediscuti-la.

Confira-se.

Constou expressamente do acórdão:

“(…) em sede de cognição sumária, inerente à apreciação do pedido de antecipação da tutela, a decisão proferida pelo Juiz foi correta.

Isso porque, conforme afirmado pela União em sua contraminuta:

“No recibo de adesão ao PERT (ID 73682676, fl. 01) consta expressamente que “os pagamentos das parcelas referentes a agosto, setembro e outubro de 2017 deverão ocorrer até 14/11/2017. A parcela de novembro poderá ser paga até 30/11/2017.”

Ainda, mesmo considerando a didática explicação acima explicitada, as próprias darfs emitidas fazem referência ao período a que se referem no campo “02 PERÍODO DE APURAÇÃO”. Assim, no documento de ID 73682676, fl. 06, consta DARF referente ao período de apuração 31/08/2017, com vencimento em 14/11/2017; fl. 07, consta DARF referente ao período de apuração 29/09/2017, com vencimento em 14/11/2017; fl. 08, consta DARF referente ao período de apuração 31/10/2017, com vencimento em 14/11/2017. Por fim, à fl. 04 consta DARF referente ao período de apuração 30/11/2017, com vencimento em 30/11/2017.

É evidente, portanto, que não houve qualquer equívoco quando da emissão das DARFS, sendo a “1ª parcela” a que se refere à agravante, na verdade, a 4ª parcela. Ademais, a agravante não comprovou o pagamento das parcelas anteriores até o vencimento, em 14/11/2019 e, por isso, sua inclusão não foi deferida.”

Esse foi justamente o fundamento utilizado pelo Juiz para indeferir o pedido de antecipação de tutela:

“Consoante se denota da contestação ofertada pela parte ré, a guia DARF juntada no Id n.º 16815980 – Pág. 4 não se referia à primeira parcela. Tal situação inclusive é corroborada pela emissão de outras três DARF's com vencimento no dia 14/11/2017, porém pagos em 21/12/2017 (Id n.º 16816543). Portanto, ao que tudo indica, não houve o pagamento da primeira parcela.”

A respeito especificamente do fundamento utilizado na decisão agravada, a agravante nada argumentou. Apenas afirma que “acreditou que poderia efetuar o pagamento da parcela inicial até o dia 30”.

Contudo, conforme destacado pela União, o doc. id 73682676 (documento juntado pela própria agravante) comprova que do “Recibo de adesão ao programa especial de regularização tributária” constou expressamente que “os pagamentos das parcelas referentes a agosto, setembro e outubro de 2017 deverão ocorrer até 14/11/2017. A parcela de novembro poderá ser paga até 30/11/2017”. Comprova, também, que além da DARF com vencimento em 30/11/2017 (período de apuração em 30/11/2017), havia outras com vencimentos em 14/11/2017 (período de apuração 31/08/2017, 29/09/2017 e 31/10/2017).

Na decisão administrativa que analisou a manifestação de inconformidade ao indeferimento do pedido de parcelamento especial, consta que as DARF's com vencimentos em 14/11/2017 só foram pagas em 21/12/2017.

Sobre essas DARF's, sobre a recomendação constante do referido “Recibo” e sobre os pagamentos extemporâneos apontados nos autos nada alegou a agravante, sendo inviável a reforma da decisão, portanto.

Nos termos da Instrução Normativa 1711, de 16/06/2017, que regulamentou o PERT:

“§4º Para os requerimentos de adesão realizados até 14/11/2017, os sujeitos passivos deverão recolher, em 2017:

I- no caso de opção pelas modalidades dos incisos I e III do ‘caput’:

a) até 14 de novembro de 2017, o valor equivalente a 12% da dívida consolidada sem reduções, referente às parcelas de agosto, setembro e outubro de 2017”

Conforme consignou o Juiz na decisão agravada, “permitir exceção às regras estabelecidas acabaria por desvirtuar a sistemática do parcelamento, bem como os interesses da Administração Pública e dos próprios contribuintes, na medida em que não se revelaria segurança quanto à efetiva quitação das dívidas. Além disso, acarretaria exceções em detrimento daqueles que também aderiram e cumpriram as obrigações em dia, violando assim, a necessária e indispensável isonomia entre os contribuintes.”

A embargante, na realidade, quer a mudança do entendimento, o que não é possível nos embargos de declaração.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL.

1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.
2. O acórdão não contém qualquer vício, pretendendo a parte embargante rediscuti-lo, o que não é possível em embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010872-70.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ROJEMAC IMPORTACAO E EXPORTACAO LIMITADA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010872-70.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ROJEMAC IMPORTACAO E EXPORTACAO LIMITADA
Advogados do(a) APELANTE: VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de acórdão que por unanimidade, negou provimento à apelação.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do acórdão embargado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

- As apelações só poderiam se furta ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento. Precedentes do C. STJ.

- Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerte ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

- Recurso de apelação a que se nega provimento."

Sustenta o embargante a ocorrência omissão no tocante ao fundamento de que não existe comprovação do exaurimento da finalidade, eis que, se utilizou do julgamento da ADIN nº 2.556/DF para negar o direito do embargante, quando este mesmo julgado, de modo exposto e unânime, ressaltou que a questão referente a inconstitucionalidade superveniente da contribuição criada pela LC 110/2001 (objeto desta demanda) não foi objeto de análise pelo pleno do STF, não sendo alcançada pela declaração de constitucionalidade proferido no referido processo. Além disso postulou a redução do valor fixado a título de honorários advocatícios. Para fins de prequestionamento, faz menção quanto a violação aos artigos 149 e 154, inciso, I da Constituição Federal.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010872-70.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ROJEMAC IMPORTACAO E EXPORTACAO LIMITADA
Advogados do(a) APELANTE: VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No caso em tela, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses, já que da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões suscitadas pelas partes.

Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão da possibilidade de incidência da contribuição a que alude o artigo 1º da LC 110/2001, ante a inexistência de lei que procedesse à extinção da exação em comento.

Ressalto que o acórdão recorrido, inclusive, teceu considerações acerca do alegado desvio da finalidade da contribuição social, asseverando que não compete ao Poder Judiciário se imiscuir em tal seara, uma vez que esta espécie de valoração está inserida nas funções do Poder Legislativo, de modo que não há omissão neste aspecto, como pretende o embargante.

Mesmo considerando esse fator, o acórdão foi ainda mais longe e afirmou, *obiter dictum*, com base em precedentes da lavra do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a contribuição do art. 1º da LC n. 110/2001 não exauriu sua finalidade:

"Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. *Obiter dictum*, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)."

No tocante à suposta inconstitucionalidade da contribuição social, tenho que mais uma vez as razões invocadas pela embargante não comportam guarida. Por adotar como fundamentação a própria Lei Complementar n. 110/2001, ora impugnada pela embargante por suposta violação ao art. 149, §2º, "a", da Carta Magna de 1988, é evidente que o acórdão partiu da premissa de que a norma legal em referência guarda compatibilidade com o texto constitucional, ainda que não tenha confirmado tal entendimento expressamente.

Quanto à redução dos honorários advocatícios, estes foram devidamente majorados para 12% do valor atribuído à causa em conformidade com o art. 85, § 11, CPC.

Portanto, embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Ante o exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração opostos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
4. Denota-se, assim, o objetivo infringente que a embargante dar ao recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008825-60.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARIA APARECIDA MARCONDES
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO HADDAD JABUR - SP129671-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008825-60.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARIA APARECIDA MARCONDES
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO HADDAD JABUR - SP129671
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA APARECIDA MARCONDES contra o acórdão de Num. 124223469, assim ementado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. CITAÇÃO VÁLIDA DO RÉU. RELAÇÃO JURÍDICO-PROCESSUAL EXISTENTE. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE SENTENÇA. INADEQUAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A sentença que a parte pretende ver declarada inexistente foi proferida em ação para a qual ela foi validamente citada, hipótese em que a decisão é existente e comporta desconstituição por via da ação rescisória, devendo ser observado o prazo decadencial de dois anos para o manejo da ação.
2. Assim, a pretensão deduzida pela parte é de desconstituir sentença judicial que lhe foi desfavorável, sendo descabida a tese de inexistência do ato jurisdicional e, portanto, inadequada a via da ação declaratória para tal fim.
3. A autora foi validamente citada naquele feito e, por ter sido nomeada curadora de seu marido, tinha plena ciência da tentativa de citação do corréu – em face de quem, inclusive, a União veio a desistir da ação – sendo, portanto, existente a relação jurídico-processual entre as partes.
4. Desta forma, se houve nulidade dos atos processuais posteriormente praticados sem a intimação da requerente, tais vícios foram sanados pelo comparecimento da parte em sede de cumprimento de sentença, ocasião em que arguiu sua ilegitimidade passiva, prescrição e excesso de execução, mas nada requereu acerca da ausência de intimação para os atos processuais.
5. Inafastável a conclusão de que é flagrantemente inadequada a via processual eleita pela parte, nada se havendo de reparar na decisão terminativa ora impugnada.
6. Apelação não provida".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à causa de pedir e ao cabimento da "ação declaratória enquanto meio adequado para submeter a parte à ação rescisória". Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 125867048).

Resposta pela União (Num. 133537843).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008825-60.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARIA APARECIDA MARCONDES
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO HADDAD JABUR - SP 129671
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Ocorre que a classificação jurídica pretendida pela parte não tem razão de ser, já que a sentença que ela pretende ver declarada inexistente foi proferida em ação para a qual ela foi validamente citada, hipótese em que a decisão é existente e comporta desconstituição por via da ação rescisória, devendo ser observado o prazo decadencial de dois anos para o manejo da ação.

Assim, a pretensão deduzida pela parte é de desconstituir sentença judicial que lhe foi desfavorável, sendo descabida a tese de inexistência do ato jurisdicional e, portanto, inadequada a via da ação declaratória para tal fim.

Isto porque a parte pretende se valer de tese aplicável àqueles casos nos quais se verifica a nulidade ou ausência da citação válida, o que enseja, aí sim, a declaração de inexistência da relação jurídico-processual entre as partes e, portanto, da sentença daí decorrente.

Mas não é este o caso dos autos.

Isto porque extrai-se da própria narrativa autoral que a União ajuizou a ação nº 0015541-48.2004.403.6100, que a autora foi citada, "mas seu marido ainda não, aguardando as determinações do juízo à vista da certificação de que não possuía condições de ser citado", eis que estaria acamado.

(...)

Assim, é forçoso reconhecer que a autora foi validamente citada naquele feito e, por ter sido nomeada curadora de seu marido, tinha plena ciência da tentativa de citação do corréu – em face de quem, inclusive, a União veio a desistir do feito – sendo, portanto, existente a relação jurídico-processual entre as partes.

Desta forma, se houve nulidade dos atos processuais posteriormente praticados sem a intimação da requerente, tais vícios foram sanados pelo comparecimento da parte em sede de cumprimento de sentença, ocasião em que arguiu sua ilegitimidade passiva, prescrição e excesso de execução, mas nada requereu acerca da ausência de intimação para os atos processuais, como bem observado pela União.

Por tais razões, é inafastável a conclusão de que é flagrantemente inadequada a via processual eleita pela parte, nada se havendo de reparar na decisão terminativa ora impugnada.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente não ser cabível a presente demanda, eis que a pretensão aqui veiculada é de cunho nitidamente rescisório, ainda que a parte tenha denominado a ação como "declaratória".

Não menos exposto foi o julgado ao consignar que os atos processuais contra os quais a parte se insurge foram promovidos em ação para a qual fora ela citada validamente, razão pela qual restou rejeitada, fundamentadamente, a sua tese de inexistência de tais atos.

Irrelevante, portanto a argumentação da parte embargante, no sentido de que seria cabível a presente demanda para se declarar a nulidade da sentença e de atos processuais em determinada ação judicial para, depois, a parte manejar a respectiva ação rescisória, o que, além de não contar com previsão legal, não faz o menor sentido.

Deixo, por ora, de aplicar sanção processual por não vislumbrar, inequivocamente, o intuito protelatório da parte, entendendo este que pode ser revisto em caso de reiteração da presente conduta processual.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrinida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infrigente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005955-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: JOSE RENATO DE LARA SILVA
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIO OLIVEIRA DA CRUZ - SP269236, LARISSA RODRIGUES LARA - SP213237
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005955-38.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: JOSE RENATO DE LARA SILVA
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIO OLIVEIRA DA CRUZ - SP269236, LARISSA RODRIGUES LARA - SP213237
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por UNIAO FEDERAL, em face de acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IPCA-E. TR. INFLAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960. CADERNETA DE POUPANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos da Execução contra a Fazenda Pública, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pela agravante.
2. Alega a agravante que não pode prevalecer a determinação de aplicação do IPCA-E, vez que esta E. Corte Regional deu parcial provimento ao apelo da agravante para determinar que a correção monetária e os juros de mora obedçam à sistemática estabelecida no artigo 1º-F da Lei nº 9.497/97. Defende que o pedido de não aplicação da TR não pode ser admitido no caso em debate já que o julgamento do RE 870947/SE pelo C. STF ocorreu em 20.09.2017, ao passo que o trânsito em julgado no feito de origem se operou em 13.04.2016. Subsidiariamente, alega que com a suspensão dos efeitos do acórdão do STF no julgamento do RE 870947/SE deve ser aplicada a correção monetária pelo índice da TR, pois suspensos os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação atribuída pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009.
3. Sempre entendi pela aplicação de índice que possa refletir efetivamente a inflação ocorrida no período em relação ao qual se quer ver atualizado determinado valor.
4. O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09 e, recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses:
 5. 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e
 6. 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.
7. Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.
8. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

A embargante aponta omissão no julgado por efeito suspensivo concedido no bojo do RE 870.947/SE EM 24-09-2018, uma vez que o RE 870.947/SE não transitou em julgado, estando pendente não só de apreciação de embargos de declaração

Sem contraminuta.

É o relatório.

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

“Ocorre que, o STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09 e, recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses:

1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Nessa linha, tenho que a aplicação do IPCA-e, em substituição à TR, garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.”

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016735-08.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE:EMPRESAAUTO VIACAO TABOAO LTDA - ME
Advogados do(a)AGRAVANTE:LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A
AGRAVADO:UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. GARANTIA. GRUPO ECONÔMICO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de penhora no rosto dos autos do processo nº 98.0554071-5.
2. Alega a agravante que é integrante do Grupo Econômico denominado “Ruas Vaz” formado pela decisão proferida na execução fiscal nº 98.0553936-9 e confirmado pelas decisões proferidas no AI nº 2006.02.00.049151-2 e 2007.03.00.025585-7, consolidando a execução no processo piloto nº 98.0554071-5 em trâmite na 1ª Vara das Execuções Fiscais Federais de São Paulo. Afirma que em decorrência da consolidação do grupo econômico Ruas Vaz foi decidido no agravo de instrumento nº 0006645-41.2008.4.03.0000 a penhora sobre faturamento de todas as empresas do grupo econômico no percentual de 5% para garantir os feitos fiscais movidos contra o grupo, bem como saldar os créditos da União que não comportam mais discussão judicial.
3. Examinando os autos, verifico que nos autos do processo nº 2005.61.82.023157-4 a agravante foi reconhecida como integrante do grupo econômico denominado “Ruas Vaz” (Num. 1079426 – Pág. 3/17). Por sua vez, consta do andamento processual extraído do sítio eletrônico desta E. Corte Regional que o agravo de instrumento nº 000664541.2008.4.03.0000 foi parcialmente provido em julgamento proferido por esta E. Corte Regional fixando o percentual da penhora sobre faturamento em 5% de todas as empresas que compõem o grupo econômico.
4. A alegação de que o valor da penhora sobre o faturamento até aqui construído é insuficiente para garantir o total das dívidas do Grupo Ruas Vaz não tem o condão de desautorizar a realização de constrição no rosto dos autos do processo nº 98.0554071-5, vez que a penhora sobre faturamento tem a exata função de garantir o pagamento das dívidas da agravante, sendo sucessivamente acrescido com a parcela mensal penhorada.
5. Agravo de Instrumento provido.

Embargos interpostos apontando omissão, objetivando modificação do julgado.

Com contramutua (ID 90107840).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016735-08.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE:EMPRESAAUTO VIACAO TABOAO LTDA - ME
Advogados do(a)AGRAVANTE:LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A
AGRAVADO:UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

“Examinando os autos, verifico que nos autos do processo nº 2005.61.82.023157-4 a agravante foi reconhecida como integrante do grupo econômico denominado “Ruas Vaz” (Num. 1079426 – Pág. 3/17). Por sua vez, consta do andamento processual extraído do sítio eletrônico desta E. Corte Regional que o agravo de instrumento nº 000664541.2008.4.03.0000 foi parcialmente provido em julgamento proferido por esta E. Corte Regional fixando o percentual da penhora sobre faturamento em 5% de todas as empresas que compõem o grupo econômico.

No que toca ao feito de origem do presente recurso, observo que ao se manifestar sobre o pedido da agravante de penhora no rosto dos autos do processo nº 98.055071-5 a agravada se limitou a alegar que “o montante depositado no processo piloto nº 0554071-22.1998.403.6182 é insuficiente para cobrir os valores devidos em todos os processos do Grupo Econômico. Portanto, esclarece-se que o débito do presente processo não se encontra integralmente garantido” (Num. 1079455 – Pág. 27).

Entendo, contudo, que a alegação de que o valor da penhora sobre o faturamento até aqui construído é insuficiente para garantir o total das dívidas do Grupo Ruas Vaz não tem o condão de desautorizar a realização de constrição no rosto dos autos do processo nº 98.0554071-5, vez que a penhora sobre faturamento tem a exata função de garantir o pagamento das dívidas da agravante, sendo sucessivamente acrescido com a parcela mensal penhorada.

Demais disso, não há notícia de que a agravante possua outros bens suficientes à garantia da dívida executada, de modo que o indeferimento do pedido poderia inviabilizar o recebimento do crédito perseguido.”

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de prequestionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001085-43.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EDAG DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA RIBEIRO DE ANDRADE - SP319545, FABIO PIOVESAN BOZZA - SP172590, MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001085-43.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EDAG DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA RIBEIRO DE ANDRADE - SP319545, FABIO PIOVESAN BOZZA - SP172590, MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela apelante, EDAG DO BRASIL LTDA, em face do v. Acórdão que negou provimento à apelação.

O aresto embargado encontra-se assimimentado (ID 119711195):

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COTA PATRONAL. ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, NOTURNO E INSALUBRIDADE. FÉRIAS GOZADAS. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.

I - Com relação aos valores pagos a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, tanto o C. STJ quanto esta Egrégia Corte Regional têm se manifestado no sentido de que referidas verbas integram a remuneração do empregado, representando, assim, base de cálculo para as contribuições previdenciárias previstas pela Lei n. 8.212/1991.

II - Ao apreciar a discussão na sistemática do artigo 543-C do CPC, no julgamento do Resp nº 1.489.128, o E. STJ reconheceu a legalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

III - Legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de 13º salário, ante sua evidente natureza remuneratória.

IV - Apelação desprovida."

Sustenta a embargante que:

- a) *"nos termos dos artigos 195 e 201, § 11º da Constituição Federal e 22 da Lei n.º 8.212/91, as contribuições previdenciárias somente incidem sobre os valores pagos aos empregados à título de remuneração. Igualmente em relação as contribuições devidas a outras entidades e fundos (terceiros), conforme demonstram as respectivas normas esparsas (Lei n.º 1.422/75, Lei n.º 2.613/55, Decreto-Lei n.º 1.146/70, Decreto-Lei n.º 4.048/42 e alterações, Lei n.º 9.403/46, Decreto-Lei n.º 8.621/46, Decreto-Lei n.º 9.853/46, Lei n.º 8.029/90, Lei n.º 5.461/68 e Decreto-Lei n.º 1.861/81, Decreto-Lei n.º 270/67; Lei n.º 5989/73; Decreto-Lei n.º 1.305/74; Decreto-Lei n.º 2.237/85, Lei n.º 8.315/91, Lei n.º 8.706/93 e Lei n.º 8.706/93)";*
- b) *"nos termos dos artigos 457 e 458 da CLT e do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91, a incidência da contribuição é restrita à remuneração destinada a retribuir trabalho, incluindo ganhos habituais sob a forma de utilidades. Além disso, nos termos do § 9º do art. 28 da Lei n.º 8.212/91, a referida contribuição não incide no caso de parcelas que possuam natureza indenizatória";*
- c) *"os critérios para que a verba seja incluída no salário-de-contribuição são a natureza remuneratória (e não indenizatória) e a habitualidade no seu pagamento";*
- d) *"o r. acórdão não analisou a questão sob o viés trazido pela Embargante como fundamento para a não incidência das contribuições sobre as referidas verbas, por serem indenizatórias (§ 9º do art. 28 da Lei n.º 8.212/91) e não habituais (art. 201, § 11º da Constituição Federal). Além disso, não considerou que tais temas tiveram repercussão geral reconhecida pelo E. STF nos autos do RE n.º 593.068 e RE n.º 565.160)".*

Preteende também o prequestionamento da matéria.

Intimada nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, a parte contrária manifestou-se no ID 130055594.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001085-43.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: EDAG DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA RIBEIRO DE ANDRADE - SP319545, FABIO PIOVESAN BOZZA - SP172590, MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Ressalte-se que entendimento contrário ao interesse da parte e omissão ou erro no julgado são conceitos que não se confundem.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: *"Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade"*, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, **conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREGUEIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: *"Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade"*, que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025652-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ALIBEM ALIMENTOS S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO AUGUSTO DELLA CORTE DA ROSA - RS75672-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025652-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ALIBEM ALIMENTOS S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO AUGUSTO DELLA CORTE DA ROSA - RS75672-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ALIBEM ALIMENTOS S.A em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento por si interposto para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com esteio no art. 85, §8º, do Código de Processo Civil de 2015, nos seguintes termos (ID 126753717, páginas 4-5):

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO DA ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE DE CORRESPONSÁVEL (AUSÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO). FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM BASE NO ART. 85, §8º, DO CPC/2015. VIABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Esta Corte tem reconhecido ser devido o pagamento de verba honorária quando o coexecutado teve de constituir advogado para opor sua exceção de pré-executividade (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00041594420124030000, Relator Desembargador Federal Antonio Cedeno, e-DJF3 12/11/2015).

2. O corresponsável, ao ser excluído do polo passivo da execução fiscal de origem, não auferiu de plano qualquer proveito econômico. Quando o proveito econômico obtido é inestimável, como é o caso dos presentes autos, em que se reconheceu a ilegitimidade de corresponsável para figurar no polo passivo de executivo fiscal por ausência de grupo econômico, deve-se aplicar o §8º do artigo 85 do mesmo diploma legal, que garante margem de apreciação equitativa ao magistrado, com base no trabalho apresentado pelo advogado, tomando em conta também o tempo exigido para o seu serviço, o local de sua prestação e a natureza e importância da causa. Considerando que a exceção de pré-executividade cuidou de matéria desprovida de maior complexidade (ilegitimidade passiva de sociedade empresária por ausência de grupo econômico reconhecida pelo próprio ente fazendário), entende-se como adequada a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários no montante de R\$ 5.000,00.

3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.”

A embargante alega que o acórdão não merece reparos quando assentou a necessidade de se condenar a Fazenda Pública em honorários advocatícios, afastando a incidência do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, mas que o acórdão incidiu em contradição ao fixar a verba honorária com fulcro no art. 85, §8º, do Código de Processo Civil de 2015. Afirma que, ao contrário do quanto aduzido no acórdão, a sociedade empresária foi obrigada a constituir advogado para se defender no âmbito de uma execução fiscal, razão pela qual estaria evidente o conteúdo econômico delimitado (o valor da própria execução).

Assevera que a ação executiva tinha o potencial de afetar a sua esfera patrimonial, não fosse a defesa apresentada, o que revela nítido proveito econômico e faz incidir o quanto disposto pelo art. 85, §3º, do Código de Processo Civil de 2015. Defende que a causa revolveu tema bastante complexo, pois foi necessário que a empresa apresentasse sua defesa para não responder pelas dívidas fiscais como componente de grupo econômico. Requer, ao final, o prequestionamento dos dispositivos que invoca (ID 131642881, páginas 1-15).

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos, este Relator determinou a intimação da parte contrária para que viesse a ofertar a sua resposta, com base no art. 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 131646031, página 1).

Devidamente intimada, a UNIÃO apresentou sua resposta aos aclaratórios opostos (ID 132618341, páginas 1-4).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025652-45.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: ALIBEM ALIMENTOS S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO AUGUSTO DELLA CORTE DA ROSA - RS75672-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão posta nos autos, apontando que a verba honorária deveria ser fixada em favor da sociedade empresária que foi excluída do polo passivo da execução fiscal, por não compor grupo econômico, mas que os honorários sucumbenciais deveriam ser fixados em conformidade com o quanto preceituado pelo art. 85, §8º, do Código de Processo Civil de 2015, por inexistir, com a sua exclusão da demanda executiva, proveito econômico que rendesse ensejo à aplicação do §3º do mesmo dispositivo legal.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte trecho de meu voto (ID 126753717, páginas 3-4):

“A decisão judicial que reconheceu a ilegitimidade da pessoa jurídica agravante, por não compor grupo econômico, foi proferida já na vigência do CPC/2015 (ID 9297702, página 71). Assim, as normas do atual CPC é que deverão ser levadas em consideração no arbitramento dos honorários sucumbenciais. Todavia, entendo que a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de verba honorária não deve considerar os parâmetros previstos pelo artigo 85, § 3º, do CPC/2015.

Isso porque a sociedade empresária corresponsável, ao ser excluída do polo passivo da execução fiscal de origem, por não compor o grupo econômico, não auferiu de plano qualquer proveito econômico. Na medida em que o proveito econômico não é aferível de plano, torna-se inviável cogitar da aplicação do § 3º do artigo 85 do CPC/2015, que é responsável por fixar os percentuais em que a Fazenda Nacional deve ser condenada em honorários advocatícios justamente com base nesse fator.”

De mais a mais, o voto deste Relator foi claro no sentido de que a causa não revolve maiores complexidades a recomendar o arbitramento da verba honorária em patamar superior ao que foi fixado (R\$ 5.000,00), posto que foi necessário por uma exceção de pré-executividade e a Fazenda Pública prontamente concordou com a exclusão da empresa do polo passivo da execução fiscal (ID 126753717, página 4):

“Por esta razão, a fixação dos honorários deve ocorrer de acordo com o trabalho apresentado pelo advogado, tomando em conta também o tempo exigido para o seu serviço, o local de sua prestação e a natureza e in Considerando que a exceção de pré-executividade cuidou de matéria desprovida de maior complexidade (ilegitimidade passiva de sociedade empresária por ausência de grupo econômico reconhecida pelo próprio e

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgador atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo meramente infringente que se pretende dar aos embargos de declaração, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, manifestado nos aclaratórios opostos, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do CPC/2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.
2. Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão posta nos autos, apontando que a verba honorária deveria ser fixada em favor da sociedade empresária que foi excluída do polo passivo da execução fiscal, por não compor grupo econômico, mas que os honorários sucumbenciais deveriam ser fixados em conformidade com o quanto preceituado pelo art. 85, §8º, do CPC/2015, por inexistir, com a sua exclusão da demanda executiva, proveito econômico que rendesse ensejo à aplicação do §3º do mesmo dispositivo legal.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgador atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007455-03.2009.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ADILIA CAMILO RIBEIRO, DINA CAMILLO, MARIA SOLANGE CAMILLO DOS SANTOS, OLIVIA MARIA CAMILO COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007455-03.2009.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ADILIA CAMILO RIBEIRO, DINA CAMILLO, MARIA SOLANGE CAMILLO DOS SANTOS, OLIVIA MARIA CAMILO COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora em face de acórdão que por unanimidade, negou provimento à apelação.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do acórdão embargado:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. FILHAS. REGÊNCIA DA LEI 4.242/63, ART. 30. REQUISITOS. INCAPACIDADE DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Cinge-se a controvérsia na possibilidade das autoras, filhas de ex-combatente, ao recebimento do benefício de pensão especial de ex-combatente com fundamento na Lei nº 4.242/63. 2. A Lei nº 4.242/63, combinada com a Lei nº 3.765/60, passou a conceder, de forma vitalícia, aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, que participaram ativamente das operações de guerra e se encontravam incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência, e não percebessem qualquer importância dos cofres públicos, bem como aos seus herdeiros, pensão especial correspondente ao soldo de um Segundo-Sargento das Forças Armadas. Deste modo, se faz imprescindível a leitura do art. 30 da Lei n.º 4.242/63 e do art. 26 da Lei n.º 3.765/60. 3. A Lei n.º 4.242/63 previa a concessão de proventos equivalentes ao posto de Segundo-Sargento, todavia para a obtenção do benefício, era necessário que o interessado preenchesse os requisitos exigidos pelo art. 30 da Lei n.º 4.242/63, ou seja, que, além de ter participado ativamente de operações de guerra como integrante da Força Expedicionária Brasileira - FEB e de não perceber qualquer importância dos cofres públicos, comprovasse a incapacidade e a impossibilidade de prover sua própria subsistência. O militar só receberia o benefício se comprovasse ser incapaz de prover sua subsistência; se não fosse reconhecido como tal, muito menos o seriam sua viúva e seus herdeiros. 4. O art. 178 da Constituição da República de 1967 passou a conceder aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, que tenham participado efetivamente de operações bélicas, outros benefícios, diversos da pensão especial prevista na Lei n.º 4.242/63, tais como: estabilidade no serviço público, ingresso no serviço público sem a exigência de concurso, aposentadoria integral aos vinte e cinco anos de serviço, promoção, assistência médica, hospitalar e educacional. 5. A Lei n.º 5.315, de 12 de setembro de 1967, regulamentou o disposto no art. 178 da Constituição da República de 1967, ampliando o conceito de ex-combatente, para incluir, dentre outros, aqueles que tivessem participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões. 6. Apesar de estender o conceito de ex-combatente, a mencionada norma não previa a concessão da pensão especial, restando referido benefício vinculado, apenas, aos ex-combatentes que preenchessem os requisitos contidos no art. 30 da Lei n.º 4.242/63. O direito à pensão especial, no valor equivalente ao dobro do maior salário mínimo vigente no país, só passou a ser concedido ao "ex-combatente do litoral" (art. 1.º, § 2.º, "a", inciso II, da Lei n.º 5.315/67) com o advento da Lei n.º 6.592/78. Entretanto, a pensão especial de ex-combatente prevista na Lei n.º 6.592/78 era intransferível e inacumulável (art. 2.º), não havendo previsão legal para concessão aos herdeiros do suposto beneficiário. 7. Com o advento da Lei n.º 7.424/85 é que tal benefício, cujo deferimento era restrito ao "ex-combatente do litoral", passou a ser transferido à viúva e aos filhos menores, interditos ou inválidos. Todavia, a matéria relativa aos ex-combatentes, até então inconstitucional, sofreu sensível alteração quando passou a integrar o texto da Carta Política de 1988, que, em seu art. 53, II, do ADCT, previu pensão ao participante da Segunda Guerra, inclusive majorando o valor da pensão especial para equipará-la à pensão deixada por um Segundo-Tenente das Forças Armadas (art. 53, II, parágrafo único, do ADCT). 8. A partir da vigência da atual Carta Magna, a viúva e os dependentes do ex-combatente poderiam se habilitar e fazer jus à pensão especial deixada por um Segundo-Tenente, em substituição a qualquer outra pensão já concedida, nos termos do art. 53, II, III e parágrafo único, do ADCT da Constituição Federal de 1988. 9. Com a finalidade de regular a pensão especial devida ao ex-combatente, com espeque na Lei n.º 5.315/67, e aos respectivos beneficiários (art. 53, II e III, do ADCT), foi editada a Lei n.º 8.059/90, que, em seu art. 5.º, estabeleceu quais pessoas poderiam ser consideradas dependentes do ex-combatente, para fins de concessão do benefício. 10. A jurisprudência do C. STJ possui o entendimento consolidado no sentido de que a apenas filha maior de 21 anos e válida que comprovar a condição de ex-combatente do instituidor, bem como sua incapacidade de prover o próprio sustento e não percepção de qualquer importância dos cofres públicos, na forma do art. 30 da Lei 4.242/63 fará jus à pensão especial de ex-combatente. Precedentes. 11. No caso dos autos, considerando que o instituidor da pensão faleceu em 18 de abril de 1983 (fl. 36), antes, portanto, da vigência do art. 53 do ADCT de 1988 e da Lei n.º 8.059/90, há que se examinar se, no caso concreto, se as filhas se encontram incapacitadas, sem poder prover os próprios meios de subsistência, ainda, se não percebem qualquer importância dos cofres públicos, diante da natureza assistencial do benefício, requisitos previstos nas então vigentes Leis 4.242/63 e 3.765/60. 12. Se tais requisitos eram exigidos do próprio ex-combatente, outra não poderia ser a exigência em relação ao beneficiário potencial. Desta forma, o regime da pensão especial do ex-combatente, cujo óbito tenha ocorrido antes da entrada em vigor da Constituição de 1988, deve ser aquele estabelecido pelos critérios da Lei n.º 4.242/63. Desse modo, não cabe a incidência, na espécie, da regra contida no art. 53, II, do ADCT e na Lei n.º 8.059/90, uma vez que o óbito do instituidor do benefício ocorreu em data anterior à entrada em vigor do novo regime de pensão especial de ex-combatente. 13. A parte autora juntou documento expedido pelo Ministério da Marinha (86068907 - Pág. 52), onde consta a Certidão de que o falecido era cozinheiro e foi considerado ex-combatente conforme definido pelo art. 2º da Lei 5.698/71 - apenas para os efeitos exclusivos da referida lei, por ter embarcado como tripulante nas embarcações brasileiras navio "Aratimbó" no período de 24/02/1945 a 09/03/1945. 14. Em que pese a declaração da Marinha acerca da condição de ex-combatente do de cujus, a Lei 4.242/63 exigia o estado de carência econômica do beneficiário, e a parte autora deixou de cumprir os requisitos legais tais como a comprovação de sua incapacidade, a impossibilidade de prover os próprios meios de subsistência e de que não percebe qualquer importância dos cofres públicos, de modo que a sentença não merece reparos. 15. Apelação não provida."

Sustenta o embargante a existência de omissão e contradição no acórdão embargado, no tocante ao reconhecimento da Marinha e a emissão de certidão, que o 'de cujus' fez mais de duas viagens em águas consideradas zonas de guerra, de possíveis ataques submarinos, em pleno auge da Segunda Grande Guerra Mundial como integrante de tripulação das embarcações, e que por isso foi reconhecido como ex-combatente. Aduz contradição quanto a Lei nº 1.756/52, que se fundamenta o reconhecimento do pai as embargantes, foi editada em cumprimento ao artigo 5º da Lei nº 288/48 para definir a figura do ex-combatente da Marinha Mercante, referido art. 5º da Lei nº 288/48 é peremptório ao conceder aos civis ex-combatentes as mesmas vantagens que aos militares.

Assim, têm elas o direito ao reconhecimento do seu falecido pai como ex-combatente para o fim do consequente benefício previsto no artigo 30 da Lei nº 4.242/63 e regulamentado pela Lei nº 3765/60. Há flagrante contradição no V. acórdão considerando o disposto no artigo 1º da Lei nº 5.315/67, bem como as leis anteriores que o reconheceram como ex-combatente, e também a farta jurisprudência colacionada totalmente favorável às Embargantes, tomando-se de rigor a procedência dos embargos aclaratórios com efeitos modificativos ou, alternativamente, com o escopo de prequestionar e debater a questão malversada, em sede de Recurso Especial, cujo objetivo é trazer à lume a questão não debatida.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007455-03.2009.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ADILIA CAMILO RIBEIRO, DINA CAMILLO, MARIA SOLANGE CAMILLO DOS SANTOS, OLIVIA MARIA CAMILO COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO SILVA - SP40285-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No caso em tela, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses, já que da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões suscitadas pelas partes.

Acerca da omissão apontada, esta não merece ser acolhida eis que restou expresso no acórdão, que a Lei nº 4.242/63, combinada com a Lei nº 3.765/60, passou a conceder, de forma vitalícia, aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, que participaram ativamente das operações de guerra e se encontravam incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência, e não percebessem qualquer importância dos cofres públicos, bem como aos seus herdeiros, pensão especial correspondente ao soldo de um Segundo-Sargento das Forças Armadas.

Conforme ficou elucidado, a Lei nº 4.242/63 previa a concessão de proventos equivalentes ao posto de Segundo-Sargento, todavia, para a obtenção do benefício, era necessário que o interessado preenchesse os requisitos exigidos pelo art. 30 da Lei nº 4.242/63, ou seja, que, além de ter participado ativamente de operações de guerra como integrante da Força Expedicionária Brasileira - FEB e de não perceber qualquer importância dos cofres públicos, comprovasse a incapacidade e a impossibilidade de prover sua própria subsistência.

Outrossim, o julgado foi expresso ao mencionar que o militar só receberia o benefício se comprovasse ser incapaz de prover sua subsistência; se não fosse reconhecido como tal, muito menos o seriam sua viúva e seus herdeiros. Posteriormente, o art. 178 da Constituição da República de 1967 passou a conceder aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, que tenham participado efetivamente de operações bélicas, outros benefícios, diversos da pensão especial prevista na Lei n.º 4.242/63, tais como: estabilidade no serviço público, ingresso no serviço público sem a exigência de concurso, aposentadoria integral aos vinte e cinco anos de serviço, promoção, assistência médica, hospitalar e educacional.

Asseverou ainda o julgado, que a Lei n.º 5.315, de 12 de setembro de 1967, regulamentou o disposto no art. 178 da Constituição da República de 1967, ampliando o conceito de ex-combatente, para incluir, dentre outros, aqueles que tivessem participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões. No entanto, apesar de estender o conceito de ex-combatente, a mencionada norma não previa a concessão da pensão especial, restando referido benefício vinculado, apenas, aos ex-combatentes que preenchessem requisitos contidos no art. 30 da Lei n.º 4.242/63.

A decisão embargada bem observou, entretanto, que a pensão especial de ex-combatente prevista na Lei n.º 6.592/78 era intransferível e inacumulável (art. 2.º), não havendo previsão legal para concessão aos herdeiros do suposto beneficiário. Somente com o advento da Lei n.º 7.424/85 é que tal benefício, cujo deferimento era restrito ao "ex-combatente do litoral", passou a ser transferido à viúva e aos filhos menores, interditos ou inválidos.

Conforme desenvolveu o *decisum*, no ponto, a matéria relativa aos ex-combatentes, até então infraconstitucional, sofreu sensível alteração quando passou a integrar o texto da Carta Política de 1988, que, em seu art. 53, II, do ADCT, previu pensão ao participante da Segunda Guerra, inclusive majorando o valor da pensão especial para equipará-la à pensão deixada por um Segundo-Tenente das Forças Armadas (art. 53, II, parágrafo único, do ADCT). Sendo assim, a partir da vigência da atual Carta Magna, a viúva e os dependentes do ex-combatente poderiam se habilitar e fazer jus à pensão especial deixada por um Segundo-Tenente, em substituição a qualquer outra pensão já concedida, nos termos do art. 53, II, III e parágrafo único, do ADCT da Constituição Federal de 1988.

Afirmou, ainda, que posteriormente, com a finalidade de regular a pensão especial devida ao ex-combatente, com espeque na Lei n.º 5.315/67, e aos respectivos beneficiários (art. 53, II e III, do ADCT), foi editada a Lei n.º 8.059/90, que, em seu art. 5.º, estabeleceu quais pessoas poderiam ser consideradas dependentes do ex-combatente, para fins de concessão do benefício.

Nos termos abordados na fundamentação, a orientação adotada no acórdão embargado está em consonância com a jurisprudência do C. STJ que possui o entendimento consolidado no sentido de que a apenas filha maior de 21 anos e válida que comprovar a condição de ex-combatente do instituidor, bem como sua incapacidade de prover o próprio sustento e não percepção de qualquer importância dos cofres públicos, na forma do art. 30 da Lei 4.242/63 fará jus à pensão especial de ex-combatente. Precedentes.

Assim, em conformidade à questão referente ao caso dos autos, considerando que o instituidor da pensão faleceu em 18 de abril de 1983 (fl. 36), antes, portanto, da vigência do art. 53 do ADCT de 1988 e da Lei n.º 8.059/90, há que se examinar se, no caso concreto, se as filhas se encontram incapacitadas, sem poder prover os próprios meios de subsistência, ainda, se não percebem qualquer importância dos cofres públicos, diante da natureza assistencial do benefício, requisitos previstos nas então vigentes Leis 4.242/63 e 3.765/60.

Cumpre observar que restou notório da análise do caso, que se tais requisitos eram exigidos do próprio ex-combatente, outra não poderia ser a exigência em relação ao beneficiário potencial. Desta forma, o regime da pensão especial do ex-combatente, cujo óbito tenha ocorrido antes da entrada em vigor da Constituição de 1988, deve ser aquele estabelecido pelos critérios da Lei n.º 4.242/63. Desse modo, não cabe a incidência, na espécie, da regra contida no art. 53, II, do ADCT e na Lei n.º 8.059/90, uma vez que o óbito do instituidor do benefício ocorreu em data anterior à entrada em vigor do novo regime de pensão especial de ex-combatente.

Restou eficazmente demonstrado que a parte autora juntou documento expedido pelo Ministério da Marinha (86068907 - Pág. 52), onde consta a Certidão de que o falecido era cozinheiro e foi considerado ex-combatente conforme definido pelo art. 2.º da Lei 5.698/71 - apenas para os efeitos exclusivos da referida lei, por ter embarcado como tripulante nas embarcações brasileiras navio "Aratimbó" no período de 24/02/1945 a 09/03/1945.

No entanto, bem esclareceu o julgado que em que pese a declaração da Marinha acerca da condição de ex-combatente de de cujus, a Lei 4.242/63 exigia o estado de carência econômica do beneficiário, e a parte autora deixou de cumprir os requisitos legais tais como a comprovação de sua incapacidade, a impossibilidade de prover os próprios meios de subsistência e de que não percebe qualquer importância dos cofres públicos, o que foi demonstrado nos autos.

Como se nota, as razões de insurgência manejadas pela embargante não trazem elementos aptos para reformar a decisão impugnada, na medida em que, não restou comprovado o estado de carência econômica da parte autora, deixando de cumprir os requisitos legais tais como a comprovação de sua incapacidade, a impossibilidade de prover os próprios meios de subsistência e de que não percebe qualquer importância dos cofres públicos.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente do presente recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.

Diante do exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

É como voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
4. Denota-se, assim, o objetivo infringente que a embargante dar ao recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0011462-96.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BANCO PAN S.A.

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO LUIZ BROCK - SP91311-A, SOLANO DE CAMARGO - SP149754-A

APELADO: MARY MERCIA GARBELINI SALLES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, FPS NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP, BRAZILIAN SECURITIES COMPANHIA DE SECURITIZACAO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO PONZETTO - SP126245-A
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A
Advogado do(a) APELADO: LUIS PAULO SERPA - SP118942-A
Advogado do(a) APELADO: NEILDES ARAUJO AGUIAR DI GESU - SP217897-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011462-96.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BANCO PAN S.A.

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO LUIZ BROCK - SP91311-A, SOLANO DE CAMARGO - SP149754-A

APELADO: MARY MERCIA GARBELINI SALLES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, FPS NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP, BRAZILIAN SECURITIES COMPANHIA DE SECURITIZACAO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO PONZETTO - SP126245-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A

Advogado do(a) APELADO: LUIS PAULO SERPA - SP118942-A

Advogado do(a) APELADO: NEILDES ARAUJO AGUIAR DI GESU - SP217897-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **MARYMERCIA GARBELINI SALLES** contra o acórdão de Num. 126753850, cuja ementa transcrevo:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. MORA DO CREDOR QUANTO À OBRIGAÇÃO DE EMISSÃO E ENVIO DE BOLETOS À REQUERENTE. LEGITIMIDADE PASSIVA DO BANCO RECORRENTE. DECLARAÇÃO DE MORA E CONDENAÇÃO DO BANCO A EMITIR E ENVIAR BOLETOS À AUTORA. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a declaração de existência de mora do credor, de inexistência do recebimento de boletos bancários, declaração da ilegalidade da inserção de juros, multa e honorários advocatícios no valor das parcelas vencidas entre junho e novembro de 2013, referentes ao financiamento imobiliário da autora, bem como a condenação dos réus a não realizar nenhum ato de consolidação da propriedade de imóvel.
2. Afastada a preliminar de nulidade da sentença por julgamento extra petita, uma vez que a condenação do corréu Banco Pan à emissão e envio à requerente de boletos de cobrança decorre diretamente do pedido de declaração de mora da parte em relação a esta obrigação, de sorte que a sentença recorrida não desbordou dos limites dos pedidos deduzidos pela demandante.
3. A Jurisprudência firmou o entendimento de que o ordenamento jurídico acolheu, para fins de legitimidade passiva, a teoria da asserção, segundo à qual é parte legítima para o processo, em princípio, aquele que o autor indicar como tal, devendo esta premissa ser afastada apenas nos casos em que esta indicação transbordar os limites da razoabilidade e proporcionalidade. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Embora o Banco Pan alegue ser parte ilegítima por entender que "somente a Caixa Econômica Federal poderia receber os valores e dar quitação" à requerente, resta evidente sua legitimidade em relação ao pedido de declaração de mora quanto à obrigação de emissão e envio de boletos à autora, eis que a apelante faz parte da intrincada cadeia de cessões do crédito discutido nos autos, devendo a questão acerca de ter a recorrente incorrido, ou não, em mora em relação a esta obrigação ser apreciada com o mérito da causa.
5. A CEF noticiou nos autos que recebeu o crédito imobiliário em 25/01/2013, por força de cessão efetuada pelo Banco Panamericano, que, no entanto, manteve-se responsável pela administração do contrato em questão – o que implica, naturalmente, em arcar com a obrigação instrumental de enviar boletos à requerente.
6. Correta, portanto, a sentença ao reconhecer a mora da apelante quanto à emissão e envio de boletos de cobrança relacionados ao contrato de financiamento discutido nos autos e a condená-la ao cumprimento desta obrigação, devendo ser mantida.
7. Em decorrência do princípio da sucumbência, aquele que deu causa à instauração do processo judicial deve arcar com as despesas dele decorrentes. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.
8. A dinâmica dos fatos discutidos nestes autos envolveu uma série de operações de cessão de crédito referentes ao contrato de financiamento imobiliário, o que inviabilizou a exata delimitação, pela autora, de qual pedido deduzir exatamente em face de cada uma das correqueridas, sendo certo que só no bojo da presente demanda é que se pôde concluir, efetivamente, a qual das cedentes/cessionárias do crédito incumbia a obrigação de enviar boletos de cobrança à requerente, obrigação em relação à qual ela deduziu pedido de declaração de mora.
9. Correta a sentença ao asseverar que "mostrou-se impossível o reconhecimento por ela (autora) a quem deveria pagar as prestações mensais, diante do emaranhado de cessões de crédito operadas no seu contrato de financiamento imobiliário"; e que, por isso, muito embora a requerente tenha demandado a coapelante Brazilian Securities indevidamente, a legitimidade passiva desta parte só se tornou clara no decorrer da demanda, de sorte que não foi a autora quem deu causa à propositura da ação em face desta parte, não lhe cabendo arcar com honorários advocatícios em favor dela.
10. No que toca ao valor fixado em sentença a título de honorários sucumbenciais a serem pagos pelo correquerente Banco Pan, de R\$ 5.000,00 na data da sentença (em valores ainda não atualizados), verifica-se que são até inferiores a 10% do valor atribuído à causa de R\$ 58.129,94 em novembro de 2013, não se havendo de acolher o pleito recursal de redução da verba sucumbencial, razões pelas quais se mantém integralmente a sentença.
11. Apelação não provida".

A parte embargante aponta a existência de omissão quanto à fixação de honorários advocatícios em fase recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015. Pretende, ainda, o questionamento da matéria (Num. 129067176).

Resposta pela **BRAZILIAN SECURITIES COMPANHIA DE SECURITIZAÇÃO**, apenas (Num. 134115383).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011462-96.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BANCO PAN S.A.

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO LUIZ BROCK - SP91311-A, SOLANO DE CAMARGO - SP149754-A

APELADO: MARY MERCIA GARBELINI SALLES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, FPS NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP, BRAZILIAN SECURITIES COMPANHIA DE SECURITIZACAO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO PONZETTO - SP126245-A

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A

Advogado do(a) APELADO: LUIS PAULO SERPA - SP118942-A

Advogado do(a) APELADO: NEILDES ARAUJO AGUIAR DI GESU - SP217897-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

No que toca ao valor fixado em sentença a título de honorários sucumbenciais a serem pagos pelo correquerente Banco Pan, de R\$ 5.000,00 na data da sentença (em valores ainda não atualizados), verifico que são até inferiores a 10% do valor atribuído à causa de R\$ 58.129,94 em novembro de 2013, não se havendo de acolher o pleito recursal de redução da verba sucumbencial, razões pelas quais mantenho integralmente a sentença.
(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

A não menção expressa à regra prevista no parágrafo 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 não configura, in casu, em omissão sanável pela via dos presentes aclaratórios, mas importa em verdadeira não aplicação do instituto, no que andou bem o acórdão embargado, já que a sentença impugnada foi publicada antes de 18 de março de 2016 (art. 14 do Código de Processo Civil de 2015 e Enunciado Administrativo nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja evadido o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003005-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: JOSE RICARDO DA SILVA PECAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MANOELA FOFANOFF JUNQUEIRA - SP315959-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003005-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: JOSE RICARDO DA SILVA PECAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MANOELA FOFANOFF JUNQUEIRA - SP315959-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL** contra o acórdão de Num. 97959135, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. DESISTÊNCIA. DAÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADEÇÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. AGRAVO PROVIDO.

1. A Lei nº 13.043/14 que, dentre outras disposições, determinou a reabertura do prazo para adesão ao parcelamento previsto pela Lei nº 12.996/14, previu em seu artigo 38 que não são devidos honorários advocatícios ou qualquer espécie de sucumbência nas ações judiciais extintas por força da adesão aos parcelamentos previstos nas Leis nº 11.941/2009, nº 12.865/2013, nº 12.973/2014, nº 12.996/2014 e nº 12.249/2010. Tal dispositivo foi expressamente revogado pelo artigo 15 da Medida Provisória nº 783 de 31.05.2017.
2. O pedido do agravante deve ser acolhido por fundamento diverso, a saber, o artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69.
3. Em que pese o dispositivo legal faça menção ao termo "taxa", resta evidente que referido encargo teve como função remunerar os servidores públicos que tivessem participação na cobrança da Dívida Ativa da União, em substituição aos honorários advocatícios.
4. Posteriormente, foi editado o Decreto-Lei nº 1.645/78 que, ao dispor sobre a cobrança da Dívida Ativa da União, previu em seu artigo 3º: "Na cobrança executiva da Dívida Ativa da União, a aplicação do encargo de que tratam o art. 21 da lei nº 4.439, de 27 de outubro de 1964, o art. 32 do Decreto-lei nº 147, de 3 de fevereiro de 1967, o art. 1º, inciso II, da Lei nº 5.421, de 25 de abril de 1968, o art. 1º do Decreto-lei nº 1.025, de 21 de outubro de 1969, e o art. 3º do Decreto-lei nº 1.569, de 8 de agosto de 1977, substitui a condenação do devedor em honorários de advogado e o respectivo produto será, sob esse título, recolhido integralmente ao Tesouro Nacional."
5. Considerando que o encargo legal em questão substitui por expressa previsão legal a condenação do devedor em honorários de advogado, indevida a exigência de qualquer valor a título de honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.
6. Agravo de instrumento provido".

A parte embargante aponta a existência de omissão quanto à coisa julgada, argumentando que o acórdão embargado não levou em consideração o fato de que o pedido de desistência da ação judicial se deu após prolação de sentença, na qual haviam sido fixados honorários em favor da Fazenda Pública. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 104174060).

Sem resposta pela parte contrária (Num. 116949382).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003005-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: JOSE RICARDO DA SILVA PECAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MANOELA FOFANOFF JUNQUEIRA - SP315959-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...) Dispõe o artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69:
(...) Em que pese o dispositivo legal faça menção ao termo "taxa", resta evidente que referido encargo teve como função remunerar os servidores públicos que tivessem participação na cobrança da Dívida Ativa da União, em substituição aos honorários advocatícios.
Neste sentido, inclusive, foi posteriormente editado o Decreto-Lei nº 1.645/78 que, ao dispor sobre a cobrança da Dívida Ativa da União, previu em seu artigo 3º o seguinte:
(...) Considerando, portanto, que o encargo legal em questão substitui por expressa previsão legal a condenação do devedor em honorários de advogado, mostra-se indevida a exigência de qualquer valor a título de honorários advocatícios. Neste sentido são os recentes julgados do C. STJ e desta E. Corte Regional:
(...) Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos da fundamentação supra.
(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente não ser cabível a cumulação de encargo legal e honorários advocatícios, sob pena de enriquecimento indevido dos servidores envolvidos na cobrança da Dívida Ativa, em detrimento do devedor.

E o fato de ter havido prolação de sentença com condenação do devedor em honorários advocatícios em nada infirma as razões de decidir adotadas no acórdão embargado, mormente porque a adesão do contribuinte ao parcelamento em questão se deu antes do trânsito em julgado daquela decisão, como restou incontroverso nos autos, não se havendo de falar em ofensa à coisa julgada, portanto.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015345-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: JOSE ROMEU DEBONA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015345-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: JOSE ROMEU DEBONA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA DE SOUZA (ID 100479942) contra acórdão assim ementado (ID 97959139):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ARTIGOS 288 E 654 DO CÓDIGO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública ajuizado na origem, indeferiu o pedido de habilitação de crédito formulado pelo agravante.

2. Alega o agravante que em 22.09.2017 celebrou, com autorização dos associados, contrato de prestação de serviços contábeis com a Associação Maracajuense de Agricultores no valor de 2,5% do proveito econômico do exequente na modalidade ad exitum. Afirma que embora não haja previsão legal para habilitação do crédito nos termos em que formulada, tampouco há vedação legal e defende que o acolhimento do pedido prestigia os princípios da instrumentalidade das formas, da livre negociação, da economia processual, da máxima efetividade da prestação jurisdicional e da menor onerosidade ao devedor. Sustenta que o crédito que busca habilitar ostenta natureza alimentar e tem de urgência presumida, inexistindo qualquer vício de consentimento que possa macular o contrato de cessão de crédito objeto do feito originário.

3. Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte: "Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654." "Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante. § 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos. § 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida."

4. O instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.

5. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios. Para estes há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Este não é, contudo, o caso dos autos, não se tratando de habilitação de crédito relativo a honorários advocatícios, mas devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.

6. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

O embargante pleiteia a supressão de omissões, de modo que seja habilitado o crédito referente à prestação de serviços contábeis, bem como o prequestionamento dos artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil.

A embargada absteve-se de apresentar resposta aos embargos de declaração (ID 122449932).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015345-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: JOSE ROMEU DEBONA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O embargante alega omissão no julgado ao argumento de que o crédito referente à prestação de serviços contábeis deve ser habilitado, bem como devem ser prequestionados os artigos 84 e ss, 149 e ss, 475 e ss, todos do Novo Código de Processo Civil (ID 100479942).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

“Examinando os autos, observo que em reunião realizada em 04.04.2006 pela AMA – Associação Maracajuense de Agricultores foi aprovada a contratação de profissionais para a continuidade do andamento dos processos judiciais (Num. 14987793 – Pág. 1/4 do processo de origem). Por sua vez, o documento Num. 14987792 – Pág. 1/10 do processo de origem revela que em 22.09.2017 o agravante celebrou com os associados da AMA “Instrumento Particular de Contrato de Prestação de Serviços de Assessoria Técnico Contábil” cuja remuneração seria ad exitum no montante de 2,5% dos valores pertencentes aos contratantes. Há, ainda, previsão no referido instrumento de que o montante do crédito cedido “poderá ser pago em apartado mediante habilitação do presente contrato nos autos”. Ao tratar da cessão de crédito, o Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 o seguinte:

Art. 288. É ineficaz, em relação a terceiros, a transmissão de um crédito, se não celebrar-se mediante instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654.

Art. 654. Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular; que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante.

§ 1º O instrumento particular deve conter a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do outorgante e do outorgado, a data e o objetivo da outorga com a designação e a extensão dos poderes conferidos.

§ 2º O terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida.

Tenho que no caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade. Com efeito, mostra-se de modo claro no referido documento o local de celebração, qualificação do cedente e do cessionário, além de data e objetivo da outorga – atuação profissional contábil e remuneração condicionada ao êxito da demanda. Anoto, neste ponto, que a cessão de crédito celebrada pelas partes veicula a intenção de a associação de agricultores em remunerar o trabalho do agravante nos termos em que contratado, fazendo jus ao recebimento do respectivo valor proporcionalmente de cada associado a título de contraprestação pelos serviços contábeis prestados pelo agravante. Todavia, o reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial. Como anotado pela decisão agravada, não cabe ao juízo da execução “o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente”, de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma. Registro, neste ponto, que o crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios. Para estes há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Este não é, contudo, o caso dos autos, não se tratando de habilitação de crédito relativo a honorários advocatícios, mas devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares. (...)” (ID 90035676)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/07/2020 348/1767

presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028152-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE:ALCOAZULS/A - ACUCAR E ALCOOL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028152-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE:ALCOAZULS/A - ACUCAR E ALCOOL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por UNIÃO FEDERAL em face de acórdão que deu provimento ao Agravo de Instrumento nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS. BACENJUD. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ARTIGO 47 DA LEI 11.101/2005. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, deferiu o pedido de conversão em penhora dos valores objeto de constrição pelo sistema Bacenjud.
2. Alega a agravante que o C. STJ determinou no REsp nº 1.694.316/SP a suspensão de todas as execuções fiscais que em que se discuta a prática de atos judiciais que importem na redução do patrimônio de empresa em recuperação judicial, como é o caso da agravante. Argumenta que não está se furtando do dever de pagar tributos, mas, diversamente, está em recuperação judicial cumprindo todas as obrigações sem prejuízo aos credores. Sustenta que deve ser permitido à Fazenda Pública o prosseguimento da execução fiscal para recebimento do crédito tributário, mas sem a prática de atos de constrição que importem na redução do patrimônio empresa recuperanda, especialmente quando se tratar de bens essenciais ao exercício da atividade empresarial.
3. Ao enfrentar o tema relativo à prática de atos constitutivos em face de empresa em recuperação judicial, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.712.484-SP, afetou aquele processo ao rito dos recursos repetitivos e determinou a suspensão de todos os feitos que versem sobre esta questão, conforme decisão proferida em 20.02.2018. (afetação conjunta: REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP)
4. Como se percebe, há ordem expressa da Corte Superior em recurso submetido ao regime dos recursos repetitivos determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre o tema em debate, vale dizer, a possibilidade da prática de atos de constrição do patrimônio de empresas que estão em recuperação judicial.
5. Considerando, portanto, a manifesta relevância do tema e a indefinição quanto à possibilidade de prática de atos de constrição, não se afigura razoável que a agravante tenha parte de seus ativos financeiros bloqueados indefinidamente até que o C. STJ decida a questão. Diversamente, eventual manutenção do bloqueio de ativos da agravante implicaria a precipitada presunção da possibilidade de constrição de bens de empresa em recuperação judicial.
6. Agravo de Instrumento provido.

Alega o embargante que o acórdão padece de omissão e contradição pois reforma decisão já acobertada pela preclusão, considerando que apenas a ordem de penhora (e não o bloqueio de valores) é posterior ao deferimento da recuperação judicial e à jurisprudência do STJ no Tema 987.

Com contramínuta (ID 70581818).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028152-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE:ALCOAZULS/A - ACUCAR E ALCOOL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMAR FERREIRA MOTA - SP208965-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

“Ao enfrentar o tema relativo à prática de atos constitutivos em face de empresa em recuperação judicial, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.712.484-SP, afetou aquele processo ao rito dos recursos repetitivos e determinou a suspensão de todos os feitos que versem sobre esta questão, conforme decisão proferida em 20.02.2018 e que abaixo transcrevo:

“EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. PROPOSTA DE AFETAÇÃO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS CONSTITUTIVOS.

1. Questão jurídica central: "Possibilidade da prática de atos constitutivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal".

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A PRIMEIRA SEÇÃO, por unanimidade, afetou o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e suspendeu o processamento de todos os feitos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, conforme proposta do Sr. Ministro Relator."

Votaram com o Sr. Ministro Relator as Sras. Ministras Assusete Magalhães, Regina Helena Costa e os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Napoleão Nunes Maia Filho e Og Fernandes. Votaram, ainda, nos termos do art. 257-B do RISTJ, os Srs. Ministros Sérgio Kukina e Herman Benjamin.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Benedito Gonçalves"

(negritei)

Como se percebe, há ordem expressa da Corte Superior em recurso submetido ao regime dos recursos repetitivos determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre o tema em debate, vale dizer, a possibilidade da prática de atos de constrição do patrimônio de empresas que estão em recuperação judicial.

Considerando, portanto, a manifesta relevância do tema e a indefinição quanto à possibilidade de prática de atos de constrição, não se afigura razoável que a agravante tenha parte de seus ativos financeiros bloqueados indefinidamente até que o C. STJ decida a questão. Diversamente, eventual manutenção do bloqueio de ativos da agravante implicaria a precipitada presunção da possibilidade de constrição de bens de empresa em recuperação judicial."

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023532-60.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: HELENA MIHO SHIHOMATSU, IVONE MULAKO SATO, JOSE MAURO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *embargos de declaração* opostos pela União contra acórdão em que negado provimento à apelação e à remessa oficial, assimentado (ID 126187073):

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR FEDERAL. ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. GRATIFICAÇÃO DE TRABALHO COM RAIOS-X. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. VERBAS DE NATUREZA JURÍDICA DISTINTAS.

1. *Acerca da alegação de ilegitimidade ad causam da parte ré, ora apelante, anoto que a Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN é autarquia federal, vinculada ao Ministério da Ciência e Tecnologia, dotada de personalidade jurídica própria e de autonomia administrativa, o que torna invidiosa sua legitimidade passiva para a causa. Portanto, existe relação jurídico-administrativa entre a parte autora e a CNEN, de forma que é em face desta entidade que deve ser exigida a sua pretensão.*

2. *No que tange à prescrição do fundo de direito, cumpre esclarecer que, ao caso, eis que em se tratando de prestações de trato sucessivo, aplica-se o enunciado da Súmula 85 do STJ. Assim, tendo em vista o ajuizamento da ação em 19/12/2013, estão prescritas eventuais parcelas devidas anteriormente a 19/12/2008, diante da prescrição quinquenal prevista no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, o que foi observado pela sentença recorrida.*

3. *Cumpre destacar a diferença entre o Adicional de Irradiação Ionizante e a Gratificação de Raio-X, eis que, ambas possuem natureza jurídica distintas. Acerca do Adicional de Irradiação Ionizante e da Gratificação por Raio-X, trata o art. 12, § 1º e § 2º, da Lei nº 8.270/1991.*

3. *O adicional de irradiação ionizante previsto na Lei nº 8.270/1991, foi regulamentado pelo Decreto de nº 877, de 20 de julho de 1993 e o Decreto de nº 81.384, de 22 de fevereiro de 1978, dispôs sobre a concessão de gratificação por atividades com Raios-X ou substância radioativas.*

4. *Da leitura dos dispositivos cotejados, pode-se concluir que o Adicional por Irradiação Ionizante é retribuição genérica por risco potencial presente no ambiente de trabalho, sendo devida a todos os servidores, independentemente do cargo ou função que exerçam.*

5. *A Gratificação de Raio-X é retribuição específica, devida às categorias funcionais legalmente especificadas que, no exercício de sua atividade, se encontrem expostos ao risco de radiação, daí a natureza jurídica distinta entre elas.*

6. *Desta maneira, observa-se que a legislação de regência em nenhum momento vedou o acúmulo do Adicional de Irradiação Ionizante com a Gratificação por Trabalhos com Raios-X.*

7. *No que se refere à percepção cumulativa de adicionais, o § 1º, do art. 68 da Lei nº 8.112/1990, atine, tão-somente, à opção por um dos adicionais a que, porventura, o servidor teria direito, quais sejam, o de insalubridade ou o de periculosidade. Em nada contrariando a possibilidade de cumulação do Adicional de Irradiação Ionizante e da Gratificação de Raio-X, assim, não há se falar em qualquer violação ao princípio da legalidade. Precedentes STJ.*

8. *No caso dos autos, os autores são servidores públicos federais do CNEN e afirmam que o Boletim Informativo nº 27/2008 determinou que fizessem a opção entre o Adicional de Irradiação Ionizante ou a Gratificação com Trabalhos de Raio-X, no entanto, aduzem que as verbas possuem natureza jurídica distintas, e portanto tal ato administrativo encontra-se eivado de vícios.*

9. *Denota-se através das fls. 73-75, 82-84, 94-96 que nos meses anteriores à opção entre o Adicional de Irradiação Ionizante ou a Gratificação com Trabalhos de Raio-X, eles exerciam atividades diretamente equipamentos de Raio-X e exerciam atividades em áreas de exposição à radiações, uma vez que recebiam ambas verbas.*

10. *Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.*

Sustenta a embargante, em síntese, obscuridade no acórdão em relação ao termo de prescrição e ao prazo quinquenal do Decreto nº 20.910/1932 (ID 131236308).

Contrarrazões (ID 134050084).

É o relatório.

VOTO

Assiste razão à embargante no tocante ao período fixado no Acórdão quanto às parcelas submetidas à prescrição.

Nesse ponto, retifico o acórdão para fazer constar, em relação à prescrição o seguinte:

“Nesse passo, ajuizada a ação em 19/12/2013, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 19/12/2008.”

Ante ao exposto, acolho os embargos de declaração para sanar obscuridade nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO. OMISSÃO SANADA.

1. Corrigido o acórdão o acórdão para fazer constar em relação à prescrição: "Nesse passo, proposta a ação em 19/12/2013, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 19/12/2008."
3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração para sanar obscuridade, retificando o acórdão para fazer constar, em relação à prescrição o seguinte: Nesse passo, ajuizada a ação em 19/12/2013, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 19/12/2008, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019052-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MESSASTAMP INDUSTRIA METALURGICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019052-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MESSASTAMP INDUSTRIA METALURGICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MESSASTAMP INDUSTRIA METALÚRGICA em face de acórdão negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 393 DO STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou parcialmente a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.

Defende o cabimento da exceção de pré-executividade para discutir a inconstitucionalidade da majoração das verbas indevidas na base de cálculo da contribuição previdenciária. Discorre sobre a base de cálculo da contribuição previdenciária, previsão constitucional e legal e argumenta que os valores pagos a título de terço de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-educação, salário maternidade e férias gozadas não devem compor a base de cálculo em debate por possuírem natureza indenizatória. Defende a inconstitucionalidade da inclusão dos valores exigidos com fundamento no Decreto-Lei nº 1.025/69 no montante exigido pela agravada.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública. A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Debruçando-me sobre o caso trazido à análise, constato, inicialmente, não ser possível extrair das Certidões de Dívida Ativa que instruíram a execução fiscal de origem que os débitos relativos à contribuição previdenciária perseguidos pela agravada dizem respeito à sua incidência sobre verbas de natureza indenizatória, notadamente aquelas sobre as quais a agravante busca instalar a discussão (quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-acidente ou doença, aviso prévio indenizado, férias usufruídas, terço constitucional de férias, salário maternidade, e auxílio-educação).

Sendo assim, qualquer discussão acerca da natureza das referidas verbas na delgada via da exceção de pré-executividade se mostra inoportuna, à míngua da comprovação de que o crédito tributário – ou parte dele – teve origem com a incidência da contribuição sobre verbas de caráter indenizatório. Anoto, em complemento, que há determinadas verbas cuja averiguação da respectiva natureza deriva da análise da habitualidade ou não de seu pagamento. Neste caso, a formação do contraditório e a instrução probatória são ingegavelmente essenciais ao correto deslinde do feito, o que não se mostra cabível na via processual eleita pela agravante.

Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

Com contramemória (ID 132940182).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019052-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MESSASTAMP INDUSTRIA METALURGICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

“O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Nestas condições – e justamente por poder veicular apenas matérias de ordem pública cognoscível de plano – a exceção de pré-executividade pode ser apresentada em qualquer tempo ou grau de jurisdição. Neste sentido:

“EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – CABIMENTO – REQUISITOS – DISCUSSÃO DE QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – CONHECIMENTO EM QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO – ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E PROVIDOS. (...) 2. Mérito. A orientação assente da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em qualquer tempo e grau de jurisdição, quando a matéria nela invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 3. Embargos de Divergência conhecidos e providos.” (negritei)

(STJ, Segunda Turma, REsp 905416/PR, Relator Ministro Marco Buzzi, DJe 20/11/2013)

Sendo assim, versando sobre matérias de ordem pública e que independam de dilação probatória, afigura-se possível a apresentação de exceção de pré-executividade.”

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018992-05.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-lo do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido." (negritei)

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)"

Assim, não há que se falar em emissão do acórdão em relação à análise da contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 à luz dos seus parâmetros de constitucionalidade.

De mais a mais, não há que se cogitar de violação da exação tributária vergastada ao princípio da isonomia, como pretende a embargante, uma vez que o legislador, ao exercer a competência tributária para criar o gravame tributário, tem a liberdade de eleger as materialidades que deverão ocorrer no mundo fenomênico para que as obrigações tributárias possam incidir sobre o patrimônio do contribuinte. No caso da contribuição social em análise, não se procedeu a qualquer discriminação odiosa entre contribuintes, uma vez que todos aqueles que praticam o seu fato gerador estarão sujeitos à sua incidência, havendo tratamento jurídico isonômico de todos os contribuintes que estejam na mesma situação jurídica.

Nesse sentido, transcrevo aresto desta Egrégia Corte Regional:

"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - NÃO-CONHECIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO: INCIDÊNCIA DO § 3º DO ART. 475, DO CPC. QUANTO AO TEMA DA INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS EM RELAÇÃO AOS FATOS GERADORES OCORRIDOS NO ANO DE 2001 - FGTS - CONTRIBUIÇÃO NOVA (LC 110/01) - CONSTITUCIONALIDADE - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO (...) 28- Também sem consistência desejado arranhão à isonomia, inciso II, do art. 150, CR, afinal a recair a receita em pauta sobre todos os contribuintes praticantes dos fatos tributários previstos em sua hipótese de incidência, portanto traduzindo tratamento equânime aos que se encontrem em situação equivalente: sem sustentáculo, também, tal angulação. Precedentes. 29- Nenhuma irregularidade, logo, ocorrendo no regramento das exações hostilizadas, observa-se ausente observância à processual legalidade, inciso II do artigo 5º, Texto Supremo, sendo de rigor a parcial reforma da r. sentença proferida, a fim de se julgar parcialmente procedente o pedido, unicamente para se reconhecer a inconstitucionalidade da cobrança da contribuição ao FGTS com base nos artigos 1º e 2º, da LC 110/01 somente em relação aos fatos geradores ocorridos no ano de 2001, em obediência ao princípio da anterioridade. 30- Improvimento à apelação do contribuinte, dando parcial provimento à apelação da União e da CEF, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da cobrança da contribuição ao FGTS com base nos artigos 1º e 2º, da LC 110/01 somente em relação aos fatos geradores ocorridos no ano de 2001 e pelo não-conhecimento do reexame necessário." (grifei)

(ApelRemNec 0004301-40.2001.4.03.6109, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/07/2011 PÁGINA: 498.)

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo meramente infrigente que se pretende dar aos embargos de declaração, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, manifestado nos aclaratórios opostos, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do CPC/2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.
2. No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão alusiva à contribuição social prevista pelo art. 1º da LC n. 110/2001, entendendo pela manutenção de sua exigibilidade.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo infrigente que se pretende dar aos presentes embargos, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000472-22.2008.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, JOSE ALBACETA MUNHOZ
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA DE CASTRO MACHADO SALGADO - SP303496
Advogado do(a) APELANTE: MARCELLO DE OLIVEIRA - SP184772
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, JOSE ALBACETA MUNHOZ
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA DE CASTRO MACHADO SALGADO - SP303496
Advogado do(a) APELADO: MARCELLO DE OLIVEIRA - SP184772
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000472-22.2008.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, JOSE ALBACETA MUNHOZ
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA DE CASTRO MACHADO SALGADO - SP303496
Advogado do(a) APELANTE: MARCELLO DE OLIVEIRA - SP184772
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, JOSE ALBACETA MUNHOZ
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA DE CASTRO MACHADO SALGADO - SP303496
Advogado do(a) APELADO: MARCELLO DE OLIVEIRA - SP184772
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ ALBACETA MUNHOZ (fls. 365/367) contra acórdão assentado (fls. 361/364^o):

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATOS BANCÁRIOS. OBSERVÂNCIA DE CLÁUSULA CONTRATUAL. PEDIDO PROCEDENTE. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO DO RÉU DESPROVIDA. APELAÇÃO DA CEF PROVIDA.

- 1. Por expressa disposição contratual, cabia ao réu proceder ao pagamento das parcelas não descontadas diretamente de sua folha de pagamento e, se não o fez, gerando prejuízos, a responsabilidade é única e exclusivamente da apelante.*
- 2. Tendo em vista que o réu não se desincumbiu do ônus de provar eventual fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora, nos moldes preconizados pelo artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil de 1973 (art. 373, II, NCPC), a pretensão da CEF é procedente.*
- 3. Ademais, a cláusula em que prevista a obrigação de pagamento das parcelas pelo devedor se não descontado o valor em folha de pagamento foi livremente pactuada pelas partes, devendo prevalecer o princípio do pacta sunt servanda.*
- 4. Compulsando-se os autos, não se verifica qualquer abusividade no contrato (fls. 11/15), não se configurando onerosidade excessiva, abusividade ou ilegalidades aptas a ensejar a intervenção do Poder Judiciário.*
- 5. Honorários advocatícios fixados no montante de 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, em favor da CEF.*
- 6. Recurso de apelação do réu desprovido. Recurso de apelação da CEF provido para julgar procedente o pedido monitorio e constituir título executivo judicial no valor de R\$ 15.589,03 (quinze mil, quinhentos e oitenta e nove reais e três centavos).*

O embargante pleiteia a supressão de omissões, de modo que o pedido seja julgado improcedente, alegando que já foi pago o crédito referente ao título executivo que a embargada pretende seja formado.

O prazo para a embargada apresentar resposta aos embargos de declaração decorreu *in albis*.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000472-22.2008.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, JOSE ALBACETA MUNHOZ
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA DE CASTRO MACHADO SALGADO - SP303496
Advogado do(a) APELANTE: MARCELLO DE OLIVEIRA - SP184772
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, JOSE ALBACETA MUNHOZ
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA DE CASTRO MACHADO SALGADO - SP303496
Advogado do(a) APELADO: MARCELLO DE OLIVEIRA - SP184772
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O embargante alega omissão no julgado ao argumento de que já realizou o pagamento do crédito discutido nestes autos (fls. 365/367).

O acórdão embargado enfrentou esse tema trazido a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada:

"(...) JOSÉ ALBACETA MUNHOZ celebrou contrato de mútuo com a CEF, comprometendo-se a pagar as parcelas do empréstimo mediante averbação em folha de pagamento (fls. 11/15). O réu alega que a ausência de repasse dos valores à CEF em alguns meses não se deu por sua culpa, sendo que a ação deveria ter sido ajuizada contra o INSS. Aduz, ademais, que os valores cobrados não são devidos, devendo a autora ser condenada a pagar tais valores em dobro, nos termos do artigo 940 do Código Civil. O contrato previa as consequências advindas de eventual ausência de desconto do valor das parcelas da folha de pagamento (fls. 13):

"(...) CLÁUSULA DÉCIMA - DO PAGAMENTO - As prestações serão descontadas em folha de pagamento do(a) DEVEDOR(A) e terão como vencimento o dia 07 de cada mês, que corresponde ao dia fixado pela CONVENIENTE/EMPREGADOR para vencimento das prestações, conforme Convênio e/ou Termo Aditivo firmado entre a CAIXA e a CONVENIENTE/EMPREGADOR. (...) Parágrafo Terceiro - Havendo averbação e não ocorrendo o repasse pela CONVENIENTE/EMPREGADOR no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, após o vencimento da prestação, o(a) DEVEDOR(A) se obriga a efetuar o imediato pagamento da prestação, acrescida do valor dos encargos por atraso. (...)"

Sendo assim, na hipótese de ausência de desconto do valor das parcelas em folha de pagamento, cabia a JOSÉ ALBACETA MUNHOZ proceder ao pagamento das parcelas em atraso. Não é crível que o réu não tenha se dado conta que os valores das parcelas não estavam sendo descontados de seu contracheque, já que o valor de tais parcelas não é desprezível a ponto de o homem médio não perceber se sua remuneração está sofrendo ou não o referido desconto. Portanto, por expressa disposição contratual, cabia ao réu proceder ao pagamento das parcelas não descontadas diretamente de sua folha de pagamento e, se não o fez, gerando prejuízos, a responsabilidade é única e exclusivamente dele. Tendo em vista que o réu não se desincumbiu do ônus de provar eventual fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora, nos moldes preconizados pelo artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil de 1973 (art. 373, II, NCPC), a pretensão da CEF é procedente. Ademais, a cláusula em que prevista a obrigação de pagamento das parcelas pelo devedor se não desconto o valor em folha de pagamento foi livremente pactuada pelas partes, devendo prevalecer o princípio do pacta sunt servanda. O Poder Judiciário somente pode intervir na autonomia da vontade quando evidente a existência de ilegalidade ou abusividade de certa cláusula contratual. No mesmo sentido, a jurisprudência:

RECURSOS ESPECIAIS DOS DEMANDADOS - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE CONTRATUAL AJUIZADA POR SINDICATO DE LOJISTAS OBJETIVANDO O AFASTAMENTO DA CLÁUSULA DE RAIOS UTILIZADA NA LOCAÇÃO DE ESPAÇOS EM SHOPPING CENTER - TRIBUNAL A QUO QUE CONSIDEROU ABUSIVA A PRÁTICA POR VIOLAÇÃO À LIVRE CONCORRÊNCIA E INICIATIVA PRIVADA, MODIFICAÇÃO UNILATERAL DO PERÍMETRO DE ABRANGÊNCIA DA LIMITAÇÃO TERRITORIAL E PREJUÍZO AO CONSUMIDOR. IRRESIGNAÇÃO DAS RÉS.

Hipótese: Controvérsia acerca da ilegalidade/abusividade de "cláusula de raios" inserta em Escritura Declaratória de Normas Gerais Complementares regedoras das locações e outras avenças dos espaços comerciais situados no Shopping Center Iguatemi Porto Alegre. Estatuto disciplinador da circulação interna, do funcionamento do estabelecimento, da natureza e finalidade das atividades comerciais/empresariais, não se imiscuindo nos contratos locatícios de outro modo que não para nortear a observância dos limites imprescindíveis ao pleno êxito do empreendimento.

1. Preliminar: Negativa de prestação jurisdicional não configurada.

Tribunal a quo que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, analisando pontualmente as questões ditas omissas.

2. Inviável o acolhimento da alegada violação ao artigo 46 do CPC/73, relativamente à nulidade do processo por ausência de citação dos interessados na demanda, porquanto tal tema constitui inovação recursal somente arguida nesta etapa processual.

3. A legitimidade do ente sindical decorre de expressa previsão constitucional (artigo 8º, inciso III). O sindicato, na qualidade de substituto processual detém legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representa, sendo prescindível a relação nominal dos filiados e suas respectivas autorizações, nos termos da Súmula 629/STF.

4. Não há falar em julgamento extra petita em virtude de o Tribunal de origem ter considerado como razões de decidir argumento atinente à mudança unilateral da abrangência territorial da cláusula de raios ocorrida em 2002, porquanto o julgador, para formar seu convencimento, não está adstrito à "causa petendi" remota (fundamento jurídico), mas sim à causa de pedir próxima ou imediata, ou seja, à todo o arcabouço fático-probatório que permeia a demanda.

5. A análise estabelecida perante esta Corte Superior tem cunho eminentemente jurídico, com fundamento na lei e nos ditames jurisprudenciais, não tendo o objetivo de averiguar eventual violação a vetores econômicos, valores de mercado ou temas afetos à livre concorrência e formação de cartéis e monopólios, visto que a investigação desses pontos fica à cargo de órgãos estatais político-administrativos de defesa da ordem econômica e desenvolvimentista do país.

6. Na hipótese, a "cláusula de raios" inserta em contratos de locação de espaço em shopping center ou normas gerais do empreendimento não é abusiva, pois o shopping center constitui uma estrutura comercial híbrida e peculiar e as diversas cláusulas extravagantes insertas nos ajustes locatícios servem para justificar e garantir o fim econômico do empreendimento.

7. O controle judicial sobre eventuais cláusulas abusivas em contratos de cunho empresarial é restrito, face a concretude do princípio da autonomia privada e, ainda, em decorrência de prevalência da livre iniciativa, do pacta sunt servanda, da função social da empresa e da livre concorrência de mercado.

8. Inaplicabilidade do diploma consumerista à espécie, pois não se vislumbra o alegado prejuízo genérico aos consumidores delineado pelo Tribunal a quo, uma vez que, o simples fato de não encontrar em todos os shopping centers que frequenta determinadas lojas não implica em efetivo prejuízo, pois a instalação dos lojistas em tais ou quais empreendimentos depende, categoricamente, de inúmeros fatores sociais, econômicos.

9. Inviável a imposição de limitações aos ajustes quando consideradas situações hipotéticas e genéricas envolvendo lojistas (de forma ampla) e empreendedor, com caracterização em abstrato da abusividade face o alegado abuso de posição dominante para prejudicar concorrência potencial, sendo imprescindível a análise da alegada abusividade considerado um específico e pontual caso concreto, o que não ocorre no presente caso.

10. Os ajustes locatícios, notadamente aqueles firmados para locação de espaço em shopping center, não constituem mero contratos de adesão, pois são de livre estipulação/comutativo entre os contratantes, sem a preponderância de um sobre outro, onde tanto locador como locatário estão livres para pactuarem as cláusulas contratuais que melhor assistam às suas necessidades.

11. A aventada modificação unilateral das normas gerais complementares do empreendimento de 2.000 (dois mil) para 3.000 (três mil) metros de raios, desde que não tenha sido imposta unilateralmente para os contratos de locação em curso quando da modificação estatutária, não apresenta qualquer ilegalidade, pois, o dono do negócio pode impor limitações e condições para o uso de sua propriedade por terceiros.

12. A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza qualquer ilícito, visto que prevista como excludente, nos expressos termos do estabelecido no § 1º do artigo 36 da Lei 12.529/11.

13. Recursos especiais parcialmente providos para julgar improcedente a demanda.

(REsp 1535727/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 10/05/2016, DJe 20/06/2016) (grifos nossos)

Compulsando-se os autos, não se verifica qualquer abusividade no contrato (fls. 11/15), não se configurando onerosidade excessiva, abusividade ou ilegalidades aptas a ensejar a intervenção do Poder Judiciário. (...)” (fls. 361vº/363)

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023402-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: JOSE ANDRADE PEREIRA RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO - SP149201-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023402-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: JOSE ANDRADE PEREIRA RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO - SP149201-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte adversa, para o fim de determinar o pagamento da parcela incontroversa mediante a expedição do competente requisitório, sem prejuízo da formação de precatório complementar para obtenção do valor restante caso o autor se sagre vencedor nos recursos extraordinário e especial que ainda pendem de análise pelos Tribunais Superiores, nos seguintes termos (ID 107494692, página 1):

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DE PARCELA INCONTROVERSA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. VIABILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A questão que se coloca nos autos do presente agravo de instrumento é a de se saber se o juízo de primeiro grau poderia ou não ter determinado a expedição de precatório ou de RPV para pagamento de parcela incontroversa de condenação da União em ação judicial, promovendo, assim, a execução provisória de decisão proferida contra a Fazenda Pública.

2. A esse respeito, consignar-se que o art. 100, §1º, da Constituição da República estabelece que mesmo verbas a receber por saldos atrasados estão sujeitos à sistemática dos precatórios. Interpretando esse dispositivo constitucional, a jurisprudência dos tribunais pátrios tem possibilitado a expedição de precatórios e de RPV para cumprimento da parcela incontroversa de condenação da Fazenda Pública, mesmo que haja discussão de outra parte do objeto da demanda, em homenagem ao princípio da efetividade da tutela jurisdicional e da celeridade processual (AI 5009988-71.2019.4.03.0000, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - 9ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/08/2019). Desse modo, nada impede a expedição dos precatórios para pagamento da parcela incontroversa a que faz jus o recorrente, mesmo porque esse direito já está incorporado ao seu patrimônio jurídico, não havendo mais qualquer possibilidade de discussão judicial a esse respeito. Destarte, não se mostra razoável impor uma espera ao autor para ver satisfeito direito sobre o qual não há mais qualquer chance de revisão.

3. Agravo de instrumento provido, para determinar o pagamento da parcela incontroversa mediante a expedição do competente requisitório, sem prejuízo da formação de precatório complementar para obtenção do restante caso o autor se sagre vencedor nos recursos interpostos pela União."

A embargante alega que o acórdão em comento padece de omissão, pois não se manifestou quanto à ausência de trânsito em julgado no caso concreto, o que violaria o quanto disposto pelo art. 100, §§1º a 5º, da Constituição Federal de 1988. Defende que na situação analisada não há a parcela incontroversa afirmada pela parte agravante, razão pela qual não poderia ser expedido o precatório ou o RPV para atender ao direito já pretensamente incorporado ao seu patrimônio jurídico. Pretende, por fim, o prequestionamento dos dispositivos que invoca (ID 125866407, páginas 1-8).

Não houve resposta por parte do embargado JOSÉ ANDRADE PEREIRA RODRIGUES.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023402-39.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: JOSE ANDRADE PEREIRA RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO - SP149201-A

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. No caso em comento, este Colegiado constatou que, na ação de origem, o autor buscava a sua reforma da Caserna por conta da incapacidade para o serviço militar, assim como a condenação da União por danos morais. Seu pleito veio a ser acolhido no segundo grau de jurisdição, quando, então, a União interpôs recurso extraordinário e recurso especial tentando reverter a posição assumida por esta Egrégia Corte Regional.

No recurso extraordinário e no recurso especial, a União se insurgiu contra a condenação em danos morais e a forma de atualização monetária da dívida, com o que a questão relativa à reforma do autor transitou em julgado, rendendo ensejo à instauração do cumprimento definitivo deste ponto do acórdão, com o pagamento dos atrasados enquanto os demais temas eram enfrentados pelos Tribunais Superiores. Nestes embargos de declaração, porém, a União reitera que o trânsito em julgado do acórdão não teria ocorrido, não havendo que se falar em parcela incontroversa, donde, então, este Colegiado teria partido de premissa fática que não corresponde à realidade dos fatos.

Sem razão, contudo.

Analisando detidamente os documentos trazidos com este agravo de instrumento, constato que os recursos que foram interpostos pela União para os Tribunais Superiores de fato se limitaram a atacar os danos morais e a forma de atualização monetária da dívida, nada havendo contra a reforma do militar garantida pelo acórdão. Tanto no recurso extraordinário quanto no recurso especial que foram interpostos, não há menção ao tema, de maneira que há, sim, no caso em testilha, a formação de parcela incontroversa que pode ser atendida pela expedição do requisitório, conforme se nota do ID 90334891, páginas 4-34.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo meramente infringente que se pretende dar aos embargos de declaração, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, manifestado nos aclaratórios opostos, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.**

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do CPC/2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

2. No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. No caso em comento, este Colegiado constatou que, na ação de origem, o autor buscava a sua reforma da Caserna por conta da incapacidade para o serviço militar, assim como a condenação da União por danos morais. Seu pleito veio a ser acolhido no segundo grau de jurisdição, quando, então, a União interpôs recurso extraordinário e recurso especial tentando reverter a posição assumida por esta Egrégia Corte Regional.

3. No recurso extraordinário e no recurso especial, a União se insurgiu contra a condenação em danos morais e a forma de atualização monetária da dívida, com o que a questão relativa à reforma do autor transitou em julgado, rendendo ensejo à instauração do cumprimento definitivo deste ponto do acórdão, com o pagamento dos atrasados enquanto os demais temas eram enfrentados pelos Tribunais Superiores. Nestes embargos de declaração, porém, a União reitera que o trânsito em julgado do acórdão não teria ocorrido, não havendo que se falar em parcela incontroversa, donde, então, este Colegiado teria partido de premissa fática que não corresponde à realidade dos fatos.

4. As alegações não comportam guarida. Analisando-se detidamente os documentos trazidos com este agravo de instrumento, constata-se que os recursos que foram interpostos pela União para os Tribunais Superiores de fato se limitaram a atacar os danos morais e a forma de atualização monetária da dívida, nada havendo contra a reforma do militar garantida pelo acórdão. Tanto no recurso extraordinário quanto no recurso especial que foram interpostos, não há menção ao tema, de maneira que há, sim, no caso em testilha, a formação de parcela incontroversa que pode ser atendida pela expedição do requisitório.

5. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

6. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030990-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UTC PARTICIPACOES S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030990-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UTC PARTICIPACOES S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **UTC PARTICIPACOES S/A** contra o acórdão de Num. 55238052, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. LC 110/2001. ARTIGO 1º. INFRINGÊNCIA AO ARTIGO 149 DA CF. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PROVISORIEDADE DA CONTRIBUIÇÃO. NÃO EXAURIMENTO FINALÍSTICO DE SUA DESTINAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, sendo que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.
2. O artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue. Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional.
3. Da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que as agravantes só poderiam se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.
4. Descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.
5. O C. STJ, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade. Precedente daquele Tribunal.
6. Importante salientar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento das agravantes no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.
7. Agravo de instrumento não provido".

A parte embargante aponta a existência de omissão no tocante "ao fato de que, em janeiro de 2007 a dívida da União referente aos expurgos inflacionários -finalidade para qual a CSR foi constituída -foi quitada, conforme comprovado por dados e números constante do Relatório de Gestão do FGTS de 2.006", argumentando, ainda, que os cofres do Erário "já estão satisfatoriamente abastecidos" para fazer frente ao pagamento das ações judiciais que ainda tramitam sobre os expurgos em questão. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 59772003).

Resposta pela parte contrária (Num. 107823688).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030990-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UTC PARTICIPACOES S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que as agravantes só poderiam se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

(...)

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento das agravantes no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente não caber ao Poder Judiciário "firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração".

Desta forma, a argumentação ora expendida de que em janeiro de 2007 a dívida da União referente aos expurgos inflacionários - finalidade para qual a CSR foi constituída - foi quitada" só vema revelar o inconformismo da parte com a decisão que lhe foi desfavorável, sem indicar a presença de qualquer vício sanável pela via dos presentes aclaratórios.

Igualmente irrelevante é a questão de saber se os cofres públicos estão, ou não, suficientemente abastecidos para o pagamento das ações judiciais sobre expurgos inflacionários que ainda tramitam, ante os fundamentos devidamente adotados no acórdão embargado.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015602-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COBRAZIL S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015602-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COBRAZIL S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela COBRAZIL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES S/A em face do acórdão assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

- A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

- As apelações só poderiam se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento. Precedentes do C. STJ.

- Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

- Recurso a que se nega provimento.

Em seus embargos, alega que o acórdão se omitiu por ter deixado de se manifestar quanto às razões tidas como plano de fundo para a criação da contribuição social rescisória, atendo-se apenas ao fato de que não havia previsão na LC 110/2001 para o término dos recolhimentos.

Intimada, a embargada se manifestou sobre os embargos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015602-91.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COBRAZIL S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido." (negritei)

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento das agravantes no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida."

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

A propósito, sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja evadido o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024210-70.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SUMAYA SEBA ACHIRI, SUSANA CAETANO DE SOUZA, SUSANA BACELETE GERBER, MARLEI MOTTA DE OLIVEIRA E SILVA RIBEIRO, FILETO DE OLIVEIRA E SILVA NETTO, ANTONIO DE SOUZA NOGUEIRA FILHO, CATIA LUNGOV, JOSE LUIZ VASCONCELLOS, DILCE HIROKO FUJIWARA, ERNESTO SANTANA FILHO

VOTO

Da leitura dos documentos acostados aos autos, se infere que os autos principais (Processo n 89.0022930-3) do qual foi desmembrado o presente feito, foi ajuizado em 30/06/1989, objetivando pagamento da URP de abril/maio de 1988, matéria hoje superada pela Súmula 671 do STF e pela Súmula 01 da AGU, e que tramitou 'ex-officio' da primeira instância até o Supremo Tribunal Federal e deste até a Primeira Instância, durante mais de duas décadas, com debates teóricos acerca da competência para o julgamento da lide, sem nenhuma intervenção ou culpa dos servidores.

De início, todas as preliminares levantadas pela apelante devem ser afastadas.

Isto porque se observa que nos autos da Apelação Cível nº 0022930-12.1989.4.03.6100/SP, de minha relatoria, e cujo objeto é idêntico aos presentes autos, uma vez que se trata de processo igualmente desmembrado dos mesmos autos originários (89.0022930-3), analisei todas as teses apresentadas, tendo o acórdão sido julgado por unanimidade pela Primeira Turma, no sentido de negar provimento à apelação da União, conforme ementa abaixo:

"AÇÃO ORDINÁRIA. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77% CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."

2. Verifica-se a regular representação de todos os dez autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à incoerência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.

5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

6. Fica claro pelo consignado pelo Juiz que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2319647 - 0022930-12.1989.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 15/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2019)"

Assim sendo, de se concluir que o presente recurso não merece provimento, eis que, não contém nenhuma irregularidade formal, no tocante à legitimidade das partes ou à representação. A argumentação da apelante não merece prosperar, tendo em vista que no julgado sobredito, restou devidamente esclarecido que houve a regular representação de todos os autores da ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e subestabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".

Outrossim, através da petição protocolada em 29/02/2016 (Prot. 2016.61000035778-1), se infere que o atual patrono da parte autora foi devidamente constituído nos autos principais, conforme o subestabelecimento acostado.

Quanto a falta de interesse de agir, não há de ser acolhida, uma vez que a manifestação do TRT foi genérica acerca dos pagamentos dos valores devidos, ou seja, não apresentou documentação específica em relação aos autores, não sendo possível a identificação ou a comprovação nominal de pagamento aos apelados.

A alegação de abandono de causa, também não merece guarida, pois após o ajuizamento da ação, após o retorno dos autos do STF, todos os pressupostos e condições da ação estavam plenamente satisfeitos, e não tinham obrigação de 'dar andamento' ao processo, como se alega na apelação, incumbência essa que compete exclusivamente ao juízo, conforme dispunha os art. 262 do CPC vigente na época. Isto posto, resta evidenciado que o processo ficou parado em razão de atos oficiais - declaração de suspeição, declaração de incompetência funcional etc. - e não por inércia dos autores.

Consignou o Magistrado sentenciante: "Quanto à preliminar de carência de ação, por ausência de interesse processual, sob o fundamento de que as parcelas relativas às URPs já foram quitadas administrativamente pela ré, não obstante a alegação contida no ofício do E. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, não foi demonstrado, por meio das respectivas fichas financeiras dos Servidores, a efetiva quitação das verbas aqui pleiteadas. Assim, subsiste o interesse processual dos autores, ficando afastada a suscitada preliminar". Sendo a manifestação do TRT genérica, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.

Por fim, quanto às preliminares de ausência de interesse de regular andamento do processo e prescrição da pretensão dos autores, nos presentes autos não se pode afirmar que ocorreu o suscitado abandono, pois, uma vez devida as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

Acerca da correção monetária, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).

O montante a ser pago deve ser apurado em fase de cumprimento de sentença, devendo ser compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, e ser corrigido monetariamente, desde a data em que devidas as parcelas, pelos índices constantes do item 4.2.1.1 do Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente em vigor pela Resolução CJF nº 267/2013 e, a partir de janeiro de 2001, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) nos termos do decidido pelo Plenário do C. STF no RE nº 870.947/SE, em Repercussão Geral, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20/09/2017. Os juros de mora, que deverão ser contados a partir da data da citação, são fixados pelos mesmos índices de remuneração aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09 (STF, Tribunal Pleno, RE nº 870.947/SE com Repercussão Geral de Mérito, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJ. 17/11/2017).

O C. Superior Tribunal de Justiça de há muito já assentou que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. Neste sentido: REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 4/2/2011. A partir de 30 de junho de 2009, a discussão relativa à correção monetária e aos juros moratórios ganha novos contornos, uma vez que a Lei nº 11.960, publicada na referida data, passa a estabelecer:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

O STF, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, em acórdão publicado em 27/04/2015, reconheceu existência de repercussão geral da matéria relativa à correção monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os ditames do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Recentemente, em 29 de setembro de 2017, a Corte Suprema julgou referido recurso extraordinário, fixando as seguintes teses: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Decidiu-se, assim, pelo afastamento da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda e no que concerne aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação apenas para os débitos não tributários, já que, para os débitos de natureza tributária, aplicar-se-ão os mesmos índices utilizados pela Fazenda para correção dos débitos do contribuinte, em observância ao princípio da isonomia.

Por fim, alega a União que deverá ser reformada a sentença também quanto à fixação em honorários advocatícios, para que reste determinado que a definição do percentual devido a título de honorários deverá ocorrer quando da liquidação do julgado e sobre o valor líquido devido, ou seja, não deverão compor a base de cálculo dos honorários os valores já pagos administrativamente, pois os pagamentos voluntários foram realizados antes da citação da ora apelante. A esse respeito o Juiz determinou que "Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do inciso I do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento."

Sendo assim, a verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título, restando por não merecer reparos a sentença ora combatida.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. APELAÇÃO CÍVEL. REAJUSTE NO ÍNDICE DE 3,77%. CORRESPONDENTE A 7/30 DO ÍNDICE DE 16,19% REFERENTES À VARIAÇÃO DO IPC DO TRIMESTRE ANTERIOR, SOBRE VENCIMENTOS RELATIVOS A ABRIL E MAIO DE 1988. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Demanda solucionada em primeiro grau com base na Súmula 671 do STF: "Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento."
2. Verifica-se a regular representação de todos os autores desta ação, não havendo que se falar em nulidade da sentença por necessidade de "determinação de traslado de procurações e substabelecimentos para os autos desmembrados (...) em despacho saneador".
3. Sendo a manifestação do TRT genérica acerca do pagamento dos valores devidos, ou seja, não apresentando documentação específica em relação aos autores do presente feito, não há como acolher a alegação de falta de interesse de agir.
4. Irretocável o entendimento adotado pelo Juiz quanto à inexistência de prescrição. Não atribuível a demora no andamento do presente feito aos autores, cabível a aplicação do entendimento consignado na Súmula 106 do STJ.
5. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (Recurso Extraordinário nº 870.947/SE).
6. A verba honorária deve ser calculada sobre o valor da condenação, e a condenação da União foi ao pagamento do valor devido "compensados eventuais valores pagos na via administrativa sob o mesmo título", não havendo nada a ser reformado na sentença, portanto.
7. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014270-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: ERCILIA SANTANA MOTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERCILIA SANTANA MOTA - RJ74598
AGRAVADO: STOPPA-PECAS E SERVICOS LIMITADA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA CABELLO DA SILVA MAGALHAES - SP156216-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014270-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: ERCILIA SANTANA MOTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERCILIA SANTANA MOTA - RJ74598
AGRAVADO: STOPPA-PECAS E SERVICOS LIMITADA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA CABELLO DA SILVA MAGALHAES - SP156216-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de inclusão do sócio-administrador da empresa executada no polo passivo do feito de origem na condição de responsável tributário pelas dívidas da empresa, nos seguintes termos:

"Ante os termos da decisão da Corte Superior e não tendo a exequente requerido a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, indefiro, por ora, o redirecionamento, pois o ato que atinge o patrimônio dos sócios, sem lhes assegurar o contraditório e a ampla defesa, viola o artigo 5º, LV, da CF.

Ciência às partes."

Argumenta que o entendimento firmado na Súmula 435 do E. STJ foi reafirmado pela Corte Superior ao apreciar o REsp-repetitivo nº REsp 1371128/RS em que extraída a tese objeto do Tema Repetitivo 630 segundo a qual "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

Determinado o sobrestamento do feito, nos termos do artigo 1.036, parágrafo 1º, do CPC/2015, aos 21/11/2019 (doc. 1179699).

Interposto agravo inominado/legal (doc. 1222805).

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014270-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: ERCILIA SANTANA MOTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERCILIA SANTANA MOTA - RJ74598
AGRAVADO: STOPPA-PECAS E SERVICOS LIMITADA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA CABELLO DA SILVA MAGALHAES - SP156216-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da análise dos precedentes qualificados como representativos de controvérsia por esta E. Corte Regional é possível extrair que a divergência que ensejou a aplicação do artigo 1.036, § 1º do CPC diz respeito à possibilidade de redirecionamento do feito executivo ao sócio da empresa devedora contemporâneo ao vencimento dos débitos ou ao encerramento ilícito das atividades empresariais.

Na hipótese do feito de origem, contudo, tal discussão se mostra escusável, vez que há sócios contra os quais se busca redirecionar o feito de origem que figuraram no quadro societário da agravada tanto à época do vencimento de parte dos débitos, como da constatação da dissolução, aos 30/04/2015 (doc. 947575, pp. 81/95).

Por conseguinte, a solução da controvérsia suscitada perante a Corte Superior em nada afetará a responsabilização de sócios no feito de origem.

A inclusão de sócios no polo passivo de execuções fiscais propostas com o objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarrar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN.

O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Egrégia Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROVIMENTO. 1 – O STF no julgamento do RE n. 562.276/PR reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n.º 11.941/09. 2 – A inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. 3 – Na hipótese do sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. 4 – In casu, à míngua dos requisitos ensejadores da responsabilidade dos sócios, deve ser mantida sua exclusão do polo passivo da execução fiscal. 5 – Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Agravo de Instrumento nº 0005160-25.2016.403.0000, Relator Desembargador Valdeci dos Santos, julgado em 13/09/2016)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, VI, DO CTN. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS DEVIDOS COM BASE NO RESP 1.478.573/SP. (...) IV – Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 135, do CTN. V – No caso, não há prova de que o agravante se enquadra nas hipóteses de responsabilização tributária dos sócios, nos termos do art. 135 do CTN. VI – Ademais, a prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (ERESP 716.412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08) (...) IX – Recurso parcialmente provido para excluir o agravante do polo passivo da execução."

(Agravo de Instrumento nº. 0011051-66.2012.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 12/07/2016; Publicado no D.E. 22/07/2016)

No presente caso, vimos que ao dar cumprimento ao Mandado de Penhora, Avaliação e Intimação o sr. Oficial de Justiça não localizou a empresa executada.

Como se percebe, a pessoa jurídica descumpriu o dever de informar aos cadastros do Fisco o encerramento de sua atividade.

Sabe-se que de acordo com a Súmula nº 435 do C. STJ, a dissolução irregular consubstancia hipótese de infração à lei (art. 135, CTN), acarretando a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Na hipótese dos autos, verifica-se que a executada deixou de funcionar no seu endereço fiscal, conforme se infere da certidão lavrada pelo Oficial de Justiça em 30.04.2015 (Num. 947575 – Pág. 90).

Não obstante a presunção legal posta na Súmula 435 do Egrégio STJ, tenho que o referido entendimento jurisprudencial consolidado não importa na conclusão de que estaria afastada a instauração do necessário contraditório, quando o Magistrado deparar situação que a justifique, mesmo que não seja por meio do incidente de desconsideração da personalidade jurídica (IDPJ), bastando que se oportunize à parte a exposição de suas razões, para que então se decida sobre a inclusão (redirecionamento) do sócio no processo executivo.

Esse entendimento se entrosa com a nova (e expressa) disposição processual que positivou o princípio do contraditório em sentido mais amplo, prevendo que "hão se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida" (art. 9º).

A presunção posta na Súmula n. 435 não deve ser entendida como absoluta, mas, ao contrário, se sujeita a demonstração de sua possível não-aplicação em determinados casos, a critério e sob avaliação judicial pontual.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento ao agravo de instrumento** interposto, prejudicado a agravo inominado, nos termos da fundamentação supra, para determinar ao Juízo de origem que analise e decida, fundamentadamente, o pedido de redirecionamento formulado pela exequente, sem prejuízo da oitiva prévia dos interessados..

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS ADMINISTRADORES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INFRINGÊNCIA DO ARTIGO 135 DO CTN. SÚMULA Nº 435 DO C. STJ. PRESUNÇÃO RELATIVA. CONTRADITÓRIO. MANDAMENTO PROCESSUAL-CONSTITUCIONAL EXPRESSO. ARTIGO 9.º CPC/15. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. AGRAVO INOMINADO/LEGAL PREJUDICADO.

1. A divergência que ensejou a aplicação do artigo 1.036, § 1º do CPC diz respeito à possibilidade de redirecionamento do feito executivo ao sócio da empresa devedora contemporâneo ao vencimento dos débitos ou ao encerramento ilícito das atividades empresariais. Na hipótese do feito de origem, tal discussão se mostra escusável, vez que os sócios contra os quais se busca redirecionar o feito de origem figuraram no quadro societário da empresa executada tanto à época do vencimento dos débitos, como da constatação da dissolução irregular da empresa.
2. Na hipótese do feito de origem, contudo, tal discussão se mostra escusável, vez que há sócios contra os quais se busca redirecionar o feito de origem que figuraram no quadro societário da agravada tanto à época do vencimento de parte dos débitos, como da constatação da dissolução, aos 30/04/2015 (doc. 947575, pp. 81/95).
3. A mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarrar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. Precedentes deste Tribunal.
4. Ao dar cumprimento ao Mandado de Penhora da empresa executada o sr. Oficial de Justiça constatou que ela não mais se encontrava em atividade no endereço cadastrado (Num. 967008 – Pág. 29/30). Vale dizer: a pessoa jurídica descumpriu o dever de informar aos cadastros do Fisco o encerramento de sua atividade. Dicoção da Súmula nº 435 do C. STJ.
5. Não obstante a presunção legal posta na Súmula 435 do Egrégio STJ, tenho que o referido entendimento jurisprudencial consolidado não importa na conclusão de que estaria afastada a instauração do necessário contraditório, quando o Magistrado deparar situação que a justifique, mesmo que não seja por meio do incidente de desconsideração da personalidade jurídica (IDPJ), bastando que se oportunize à parte a exposição de suas razões, para que então se decida sobre a inclusão (redirecionamento) do sócio no processo executivo.
6. Esse entendimento se entrosa com a nova (e expressa) disposição processual que positivou o princípio do contraditório em sentido mais amplo, prevendo que "hão se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida" (art. 9º).
7. A presunção posta na Súmula n. 435 não deve ser entendida como absoluta, mas, ao contrário, se sujeita à demonstração de sua possível não-aplicação em determinados casos, a critério e sob avaliação judicial pontual.
8. Agravo de instrumento parcialmente provido, para determinar ao Juízo de origem que analise e decida, fundamentadamente, o pedido de redirecionamento formulado pela exequente, sem prejuízo da oitiva prévia dos sócios. Agravo inominado/legal prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto, prejudicado a agravo inominado, para determinar ao Juízo de origem que analise e decida, fundamentadamente, o pedido de redirecionamento formulado pela exequente, sem prejuízo da oitiva prévia dos interessados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005312-05.2004.4.03.6108
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) APELADO: SILVIO GERMANO BETTING JUNIOR - SP312163

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005312-05.2004.4.03.6108
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) APELADO: SILVIO GERMANO BETTING JUNIOR - SP312163
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União, em face do acórdão que, por unanimidade de votos, não conheceu do reexame necessário e do recurso de apelação, ante a ausência de pressuposto processual objetivo extrínseco. Para melhor compreensão, eis a ementa do julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO DA UNIÃO REPRESENTADA PELA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. VISTA DOS AUTOS. APELO INTEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO.

1. A admissibilidade dos recursos, nos juízos a quo e ad quem, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

2. Examinando a situação versada nos autos, especialmente os argumentos lançados pela Apelada em contrarrazões de apelação, forçoso reconhecer que lhe assiste razão, ao afirmar ser intempestivo o recurso interposto pela União.

3. Na execução fiscal, o representante judicial da fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente, a teor do disposto no artigo 25 da Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal.

4. Tal dispositivo, ademais, também se aplica às intimações realizadas no âmbito dos embargos à execução fiscal, conforme entendimento expresso na Súmula nº 240 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que assim dispõe: "A intimação do representante judicial da fazenda Pública, nos embargos à execução fiscal, será feita pessoalmente."

5. Nesse sentido, ainda, as disposições do artigo 240 do Código de Processo Civil/73, vigente à ocasião, segundo o qual, salvo disposição em contrário, os prazos para as partes, para a Fazenda Pública e para o Ministério Público contar-se-ão da intimação.

6. Compulsando os autos verifico que a União, representada pela Procuradoria da Fazenda Nacional, protocolou o recurso de apelação somente em 15/12/2011 (fls. 899), quando já escoado o prazo legal estabelecido nos artigos 240 c/c com o artigo 508, ambos do CPC/73 c/c, porquanto intimada da sentença em 30/09/2011 (fls. 894).

7. Nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015, está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; ou que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal, sendo ambas as hipóteses dos autos.

8. A aplicação automática do dispositivo, que encontra respaldo, inclusive, na jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal.

9. Em análise ao valor da causa, que deve corresponder ao valor da dívida (R\$ 189.933,12), em 24 de novembro de 2003, verifico que se aplica nos autos a hipótese excludente, prevista no inciso III, § 3º do referido dispositivo legal, não sendo cabível, portanto, o reexame necessário.

10. Reexame necessário e recurso de apelação não conhecidos.

A União opõe o presente recurso (Num. 107476309 - Pág. 260/262), suscitando, em breve síntese, omissão no julgado quanto à análise da jurisprudência exarada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, acerca do não cabimento do reexame necessário, à luz das normas condicionantes do atual Código de Processo Civil.

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, as embargadas foram intimadas a se manifestar.

Com contrarrazões somente do Banco do Brasil (ID. Num. 125866806), os autos vieram-me conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005312-05.2004.4.03.6108
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) APELADO: SILVIO GERMANO BETTING JUNIOR - SP312163
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões debatidas, principalmente no que diz respeito ao entendimento jurisprudencial desta Eg. Corte acerca da incidência imediata da lei processual para análise do cabimento da remessa necessária.

Assim restou consignado no voto condutor:

Nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015, está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; ou que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal, sendo ambas as hipóteses dos autos.

A aplicação automática do dispositivo, que encontra respaldo, inclusive, na jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se observa do excerto abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. JUÍZO DE REATRATAÇÃO. ARTIGO 1.040, inc. II, DO CPC. ARTS. 1039 E 1041 § 1º, DO CPC. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DO MENOR SOB GUARDA. JULGAMENTO DO RESP 1.411.258/RS. REMESSA OFICIAL. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA. PARCIAL PROVIMENTO. (...) 2. O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos. Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. Dessa forma, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, não conheço da remessa oficial. (...) (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1130217 0007151-65.2004.4.03.6108, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2018)

Em análise ao valor da causa, que deve corresponder ao valor da dívida (R\$ 189.933,12), em 24 de novembro de 2003, verifico que se aplica nos autos a hipótese excludente, prevista no inciso III, § 3º do referido dispositivo legal, não sendo cabível, portanto, o reexame necessário.

Acrescente-se, ao precedente jurisprudencial dessa Corte, o entendimento doutrinário sobre o tema, asseverando-se que a remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença e, portanto, não se sujeita às regras próprias de direito intertemporal desse último instituto.

Confira-se:

"Direito intertemporal. A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicam as regras de direito intertemporal processual vigentes para eles: a) o cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 3.7, pp. 470-471. Assim, por exemplo, a L 10352/01, que modificou as causas que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, no regime do CPC/1973, o tribunal não poderia conhecer da remessa se a causa do envio não mais existia no rol do CPC/1973 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC/1973 47 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC/1973 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para a reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa."

(NELSON/ROSANERY, CPC COMENTADO, 2020, nota 9, ao artigo 496)

Destarte, embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelo Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, portanto, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Face ao exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.
- No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. O julgado abordou todas as questões debatidas, principalmente no que diz respeito ao entendimento jurisprudencial desta Eg. Corte acerca da incidência imediata da lei processual para análise do cabimento da remessa necessária.
- Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelo Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
- Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
- Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003910-71.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FUNDACAO ESPIRITA ANDRE LUIZ

Advogados do(a) APELANTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, ALAN CLEITON CHAVES - SP316058-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003910-71.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: FUNDACAO ESPIRITA ANDRE LUIZ
Advogados do(a) APELANTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, ALAN CLEITON CHAVES - SP316058-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por FUNDAÇÃO ESPÍRITA ANDRÉ LUIZ contra a sentença (ID 7834032 e ID 7834045) que julgou improcedente o pedido da apelante contra o GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM GUARULHOS/SP, autoridade vinculada à UNIÃO.

Em suas razões recursais (ID 7834038), a apelante pleiteia a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado procedente para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária em decorrência da inconstitucionalidade superveniente do artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, sob o fundamento de que a contribuição criada vigorou enquanto necessário o custeio da reposição dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do FGTS.

Com contrarrazões da UNIÃO (ID 7834044), subiram os autos a esta Corte.

A Exma. Procuradora Regional da República Dra. Samantha Chantal Dobrowski manifestou-se pelo desprovemento da apelação (ID 9087580).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003910-71.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: FUNDACAO ESPIRITA ANDRE LUIZ
Advogados do(a) APELANTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, ALAN CLEITON CHAVES - SP316058-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento na época de sua cobrança, o que não ocorreu.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-la do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido." (negritei)

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

E nem se alegue, como o fazem diversos contribuintes, a possível inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca de qualquer inconstitucionalidade superveniente nesse sentido.

Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS, tal como consignado no artigo 3º, § 1º da referida lei:

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da recorrente no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa ao exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, "a", DA CF/1988 INOCORRENTE. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.
2. A parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento na época de sua cobrança, o que não ocorreu. Precedentes do C. STJ.
3. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

4. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.

5. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).

6. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000252-84.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: MANUEL MECA MARANHÃO
Advogado do(a) APELADO: FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES - SP228597-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000252-84.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MANUEL MECA MARANHÃO
Advogado do(a) APELADO: FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES - SP228597-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL contra o acórdão de Num. 124223640, cuja ementa transcrevo:

"DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. TAXA DE OCUPAÇÃO. ALODIALIDADE DO TERRENO PROCLAMADA EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO E NÃO DESCONSTITUÍDA. CADEIA DOMINIAL REGULAR. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretendem os autores a anulação da constituição de débitos referentes a taxa de ocupação e laudêmio, a exclusão de seus nomes do CADIN e o cancelamento de inscrição de imóvel em Registro Imobiliário Patrimonial - RIP.
2. O autor é adquirente de unidade autônoma situada na Av. Bartolomeu de Gusmão, n. 41, Santos - SP que compõe bem imóvel edificado em terreno de marinha, cujo domínio foi judicialmente afastado da União Federal, e convertido em propriedade particular, a qual, por sua vez, foi transmitida na cadeia sucessória dominial, começando com José Bento de Carvalho, executado em ação fiscal na qual se declarou a aquisição da propriedade do bem por meio de usucapião.
3. O requerente trouxe aos autos elementos satisfatoriamente aptos a comprovar sentença transitada em julgado, por força da qual teria ficado determinada a averbação à margem das transcrições da alodialidade dos terrenos da marinha, como, aliás, a Jurisprudência desta Corte tem reiteradamente admitido. Precedentes.
4. Afastada a alegação recursal de que não seria cabível arguir usucapião em sede de ação de execução fiscal, uma vez que tal possibilidade é reconhecida desde longa data pela Jurisprudência, como se vê do enunciado da Súmula nº 237 do E. Supremo Tribunal Federal, segundo o qual "o usucapião pode ser arguido em defesa", súmula esta que foi aprovada em sessão plenária do Pretório Excelso em 13/12/1963.
5. De se concluir, portanto, que o imóvel do autor, situado na Avenida Bartolomeu de Gusmão, 41, apartamento 34, Santos/SP, embora edificado sobre terreno de marinha, foi alodiado, por força do reconhecimento judicial da usucapião em favor de José Bento de Carvalho, sendo certo que o autor demonstrou a regularidade da cadeia dominial do bem, portanto de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido de anulação dos atos de constituição de débito, em desfavor do autor, referentes à cobrança de taxa de ocupação do imóvel.
6. Honorários advocatícios devidos pela União majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa.
7. Apelação não provida".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à ausência de prova da existência de ação de usucapião julgada em favor de seus antecessores, à usucapião do imóvel pela União Federal e à imprescritibilidade dos bens públicos e dos terrenos de marinha.

Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 124853218).

Resposta pela parte contrária (Num. 131984043).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000252-84.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MANUEL MECA MARANHÃO
Advogado do(a) APELADO: FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES - SP228597-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

De fato, o requerente trouxe aos autos elementos satisfatoriamente aptos a comprovar sentença transitada em julgado, por força da qual teria ficado determinada a averbação à margem das transcrições da alodialidade dos terrenos da marinha (Num2852473 – pág. 21/50), como, aliás, a Jurisprudência desta Corte tem reiteradamente admitido.

Por oportuno, trago à colação precedentes apreciados pelas E. Primeira e Segunda Turma deste Tribunal em relação a imóveis situados na mesma região em que se encontra a unidade habitacional do autor, alguns no mesmo prédio, in verbis:

(...)

Não foi outro o entendimento adotado por esta E. Primeira Turma quando da apreciação de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que deferiu a liminar em favor dos autores, em acórdão de minha Relatoria que restou assim ementado:

(...)

Afasto, neste ponto, a alegação recursal de que não seria cabível arguir usucapião em sede de ação de execução fiscal, uma vez que tal possibilidade é reconhecida desde longa data pela Jurisprudência, como se vê do enunciado da Súmula nº 237 do E. Supremo Tribunal Federal, segundo o qual "o usucapião pode ser arguido em defesa", súmula esta que foi aprovada em sessão plenária do Pretório Excelso em 13/12/1963.

Do mesmo modo, não merece prosperar a tese recursal de usucapião do domínio direto do imóvel pela União porque, conforme fundamentado, reconhecida a alodialidade do terreno, é certo que aos autores cabe a propriedade plena do imóvel, e não apenas do domínio útil, como pretende sustentar a apelante.

De se concluir, portanto, que o imóvel do autor, situado na Avenida Bartolomeu de Gusmão, 41, apartamento 46, Santos/SP, embora edificado sobre terreno de marinha, foi aliado, por força do reconhecimento judicial da usucapião em favor de José Bento de Carvalho, sendo certo que o autor demonstrou a regularidade da cadeia dominial do bem, portanto de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido de anulação dos atos de constituição de débito, em desfavor do autor, referentes à cobrança de taxa de ocupação do imóvel.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que o autor demonstrou satisfatoriamente a existência de sentença transitada em julgado, por força da qual teria ficado determinada a averbação à margem das transcrições da alodialidade dos terrenos da marinha.

O fato de os documentos trazidos aos autos fazerem "alusão a uma ação de execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, e não a uma ação de usucapião", como alega a própria embargante, em nada infirma as razões de decidir adotadas no acórdão embargado, já que foi nesta ação de execução fiscal que se reconheceu a usucapião em questão, alegada como matéria de defesa, como detidamente fundamentei.

E não menos expresso foi o julgado ao consignar que "não merece prosperar a tese recursal de usucapião do domínio direto do imóvel pela União porque, conforme fundamentado, reconhecida a alodialidade do terreno, é certo que aos autores cabe a propriedade plena do imóvel, e não apenas do domínio útil, como pretende sustentar a apelante".

Assim, tendo sido reconhecida a usucapião do imóvel em questão e a regularidade da cadeia dominial, perdem relevo as alegações da embargante quanto à imprescritibilidade aquisitiva de terrenos de marinha e bens públicos, eis que o imóvel em questão não mais ostenta esta natureza jurídica.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja evadido o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009022-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: UNIDOCK'S ASSESSORIA E LOGISTICA DE MATERIAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA MARTINS MIGUEL - SP109676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009022-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: UNIDOCK'S ASSESSORIA E LOGISTICA DE MATERIAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA MARTINS MIGUEL - SP109676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por UNIDOCK'S ASSESSORIA E LOGÍSTICA DE MATERIAIS LTDA.

O acórdão embargado teve a seguinte ementa:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DETERMINOU MANIFESTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ANTES DE CONVERSÃO DE DEPÓSITO EM RENDA.

- 1. A autora desistiu da ação na qual realizados os depósitos, sendo que o destino deles tem de ser a conversão em renda.*
- 2. Eventual discussão acerca de recolhimento a maior tem de ser formulado em seara apropriada, seja em pedido administrativo ou judicial, caminho a ser percorrido por todos os contribuintes na mesma situação.*
- 3. Deve haver conversão em renda da integralidade dos montantes vinculados à demanda originária independentemente de qualquer ato por parte da agravante.*
- 4. Agravo de instrumento provido.”*

Sustenta a embargante que o acórdão “foi omisso quanto ao depósito ter sido realizado após a homologação do pedido de desistência, e em virtude da inércia da Embargada em atender o pedido de emissão de guia para o pagamento do débito sem multa de 20% e no prazo de 30 dias, nos termos do artigo 63 da Lei 9.430/1996”.

A União foi intimada. Requer a rejeição dos embargos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009022-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: UNIDOCK'S ASSESSORIA E LOGÍSTICA DE MATERIAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA MARTINS MIGUEL - SP109676-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.

Constou do acórdão:

“Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO.

A decisão agravada foi proferida em cumprimento de sentença no processo 0026821-40.2009.4.03.6100 nos seguintes termos:

“Diante da manifestação das partes, determino que a União Federal apresente manifestação da Receita Federal acerca dos pedidos da parte autora, no que se refere à conversão e eventual levantamento dos depósitos judiciais, assim como faz em outros feitos.”

Alega a agravante:

- Deve haver conversão em renda da integralidade dos montantes vinculados à demanda originária independentemente de qualquer ato por parte da agravante, seja porque por meio de seu depósito se deu a constituição das obrigações correspondentes ao tributo sujeito ao chamado lançamento por homologação versado na espécie (com a inserção nas respectivas guias dos números daquele processo, da pertinente Inclita Vara, do código da receita, dos períodos de apuração e/ou das competências em questão), seja porque é essa a destinação que deve ser dada a importâncias quejandas nos casos de julgamento definitivo de procedência e/ou de homologação de requerimento de desistência da ação (como ocorreu ali), seja ainda porque as supervenientes arguições da parte Agravada consubstanciam matéria estranha ao objeto de tal litígio (devendo ser eventualmente postas em discussão na seara apropriada, quer judicialmente em outra ação específica, quer em sede de pedido de restituição a ser administrativamente apresentado).

Contraminuta da UNIDOCK'S ASSESSORIA E LOGÍSTICA DE MATERIAIS LTDA. Alega que há declarações retificadoras pendentes de apreciação pela Receita Federal, feitas em razão de que declarou a maior seus débitos. Afirma que, quando da manifestação acerca do depósito judicial, a União afirmou que “em atendimento ao despacho de fls. 1110, esclarecer que os depósitos judiciais são realizados por conta e risco dos contribuintes e que somente o órgão lançador, Receita Federal do Brasil, poderá aferir os valores depositados correspondem à integralidade do tributo devido, como também em relação à existência de eventual saldo do crédito tributário, o que deve ser apurado em liquidação de sentença”. Afirma que apenas pretende levantar valor caso se constate que há excesso em relação ao valor devido com o processamento das declarações retificadoras. Sustenta que não deve ser acolhido argumento da União no sentido de que a agravada deve se utilizar de procedimento próprio para restituição/compensação pois referido procedimento se aplica aos casos de pagamentos realizados por guia DARF e GPS, e não de depósito judicial, como é o caso.

É o relatório.

Com razão a União.

Deve haver conversão em renda da integralidade dos montantes vinculados à demanda originária independentemente de qualquer ato por parte da agravante.

Isso porque, conforme afirmado pela União, os tributos foram constituídos com seu depósito (lançamento por homologação).

A autora desistiu da ação na qual realizados os depósitos, sendo que o destino deles tem de ser a conversão em renda.

Eventual discussão acerca de recolhimento a maior tem de ser formulado em seara apropriada, seja em pedido administrativo ou judicial, caminho a ser percorrido por todos os contribuintes na mesma situação.”

Sustenta a embargante que o acórdão “foi omisso quanto ao depósito ter sido realizado após a homologação do pedido de desistência, e em virtude da inércia da Embargada em atender o pedido de emissão de guia para o pagamento do débito sem multa de 20% e no prazo de 30 dias, nos termos do artigo 63 da Lei 9.430/1996”.

A embargante voluntariamente (não houve qualquer comprovação de que a União manteve-se inerte “em atender o pedido de emissão de guia para o pagamento do débito”) efetuou o depósito do que entendia devido.

Contudo, a circunstância de o depósito ter sido feito após a homologação do pedido de desistência modifica a conclusão do acórdão embargado.

Isso porque, ocorrendo o depósito quando já homologada a desistência da ação, não se pode considerá-lo automaticamente conversível em renda da União, já que não fazia parte do processo quando proferida a decisão homologatória, não sendo por ela atingida.

Assim, entendo que a decisão agravada, que determinou a manifestação da União quanto à conversão e eventual levantamento dos depósitos judiciais, deve ser mantida.

Ante o exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, modificando o resultado do acórdão embargado, cujo dispositivo passa a ser NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. MODIFICAÇÃO NO RESULTADO DO ACÓRDÃO EMBARGADO.

1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.
2. O acórdão embargado, reformando a decisão agravada, foi provido sob fundamento de desnecessidade da manifestação da Receita Federal para conversão dos depósitos em renda da União após homologação de desistência da autora.
3. Ocorre que, conforme alegou a embargante, tais depósitos foram feitos após a homologação da desistência.
4. Ocorrendo o depósito quando já homologada a desistência da ação, não se pode considerá-lo automaticamente conversível em renda da União, já que não fazia parte do processo quando proferida a decisão homologatória, não sendo por ela atingida.
5. Embargos de declaração acolhidos, modificando o resultado do acórdão embargado, cujo dispositivo passa a ser NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, ACOLHEU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, modificando o resultado do acórdão embargado, cujo dispositivo passa a ser NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002352-16.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COSMA DO BRASIL PRODUTOS E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A, RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002352-16.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COSMA DO BRASIL PRODUTOS E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A, RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por COSMA DO BRASIL PRODUTOS E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA. em face de acórdão que negou provimento ao recurso de apelação por si interposto, por meio do qual pretendia o afastamento da contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001, nos seguintes termos (ID 119642621, páginas 1-2):

“DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO PELO RITO COMUM. PLEITO PARA QUE SE SUSPENDA O CURSO DO FEITO EM VIRTUDE DO RECONHECIMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL DO TEMA NO ÂMBITO DO RE 878.313/SC. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA NESSE SENTIDO PELO MINISTRO RELATOR NA SUPREMA CORTE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, “a”, DA CF/1988 INOCORRENTE. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Analisando o art. 1.035, §5º, do CPC/2015, constata-se que a Suprema Corte já teve oportunidade de assentar que a suspensão ali cogitada “não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la” (QO no RE n. 966.177, Rel. Min. Luiz Fux).

2. Portanto, o sobrestamento não decorre pelo mero reconhecimento da repercussão geral, mas de expressa deliberação do Ministro do STF que opere como relator da causa em que a repercussão geral foi efetivamente reconhecida. Como não houve comando expresso nesse sentido no âmbito do RE 878.313/SC pelo Relator, o Ministro Marco Aurélio, não há que se falar em sobrestamento desta ação.

3. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

4. A parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo, ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento. Precedentes do C. STJ.

5. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria inrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

6. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.

7. Isso porque o E. STF reconheceu a inconstitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).

8. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

9. Recurso de apelação a que se nega provimento.”

A embargante alega que o acórdão se omitiu em relação à edição da Medida Provisória 905, de 11 de novembro de 2019, responsável por extinguir a contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001. Defende, ainda, que o acórdão se omitiu com relação ao fato de que a exação tributária vergastada somente poderia ser cobrada pelo Fisco se mantivesse a finalidade para a qual veio a ser instituída, o que não ocorre na espécie, pois há desvio com relação ao produto de sua arrecadação (ID 127853905, páginas 1-5).

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos, este Relator determinou a intimação da parte contrária para que pudesse ofertar a sua resposta, com esteio no art. 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 131645442, página 1).

Devidamente intimada, a embargada FAZENDA NACIONAL apresentou sua resposta aos aclaratórios opostos (ID 132002132, páginas 1-15).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002352-16.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COSMA DO BRASIL PRODUTOS E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A, RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão posta nos autos, apontando que a contribuição social prevista pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 poderia ser exigida pelo Fisco, ante a inexistência de lei que procedesse à extinção da exação em comento.

Ressalto que o acórdão recorrido, inclusive, teceu considerações acerca do alegado exaurimento da finalidade da contribuição social, asseverando que não compete ao Poder Judiciário se imiscuir em tal seara, uma vez que esta espécie de valoração está inserida nas funções do Poder Legislativo, de modo que não há omissão neste aspecto, como pretende a embargante.

Mesmo considerando esse fator, o acórdão foi ainda mais longe e afirmou, *obiter dictum*, com base em precedentes da lavra do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a contribuição do art. 1º da LC n. 110/2001 não exauriu sua finalidade (ID 119642616, página 2):

“Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obiter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-la do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido.” (negritei)

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)”

Anoto, ademais, que a contribuição social veio a ser extinta posteriormente, quando da edição da Medida Provisória n. 905/2019, o que comprova que uma lei, ou ato normativo com poder semelhante a ela, fazia-se necessária para que a exação tributária viesse a deixar de ser recolhida. A esse respeito, observo que a extinção da contribuição social ocorreu em momento posterior ao ajuizamento da ação, não tendo o condão de invalidar as cobranças combatidas pela presente demanda, anteriores à edição da MP n. 905/2019.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo meramente infringente que se pretende dar aos embargos de declaração, como revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ACLARATÓRIOS REJEITADOS.

1. Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do CPC/2015, que dispõe, em seu art. 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

2. No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses. Com efeito, o v. acórdão apreciou de maneira suficiente a questão alusiva à contribuição social prevista pelo art. 1º da LC n. 110/2001, entendendo pela manutenção de sua exigibilidade.

3. A contribuição social veio a ser extinta posteriormente, quando da edição da MP n. 905/2019, o que comprova que uma lei, ou ato normativo com poder semelhante a ela, fazia-se necessária para que a exação tributária viesse a deixar de ser recolhida. A esse respeito, a extinção da contribuição social ocorreu em momento posterior ao ajuizamento da ação, não tendo o condão de invalidar as cobranças combatidas pela presente demanda, anteriores à edição da MP n. 905/2019.

4. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela embargante, verifica-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate. Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004382-33.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: AFIGRAF COMERCIO INDUSTRIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004382-33.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: AFIGRAF COMERCIO INDUSTRIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por AFIGRAF COMERCIO INDUSTRIA LTDA contra o acórdão de Num. 55226167, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSO CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO E AO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES PARAESTATAIS. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. As contribuições ao SESC e ao SENAI, respectivamente instituídas pelo Decreto-lei nº 9.853, de 13.9.1946 e Decreto-lei nº 8.621, de 10.1.1946, são insubmissas ao artigo 149 da Constituição Federal, pois os seus fundamentos de validade foram expressamente ressalvados pelo artigo 240 da Constituição, que reconheceu tais contribuições compulsórias, cobradas sobre a folha de salários, sem conflito com o artigo 195.
2. Quanto ao SEBRAE, apesar de compor o chamado Sistema "S", decidiu o STF que tal contribuição não se inclui no rol do art. 240 da CF (Plenário, RE 396.266, Relator Ministro Carlos Velloso).
3. Seu fundamento de validade, conforme jurisprudência hoje predominante, não se esvaiu com o advento da EC 33/2001. Precedentes do TRF4ªR. Tal decisão levou o Egrégio STF a formular Repercussão Geral para dirimir o tema proposto sob nº 325 ("Subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001."), ainda não dirimido.
3. Considerando o rol do artigo 149, III, "a" da CF como exemplificativo, não vejo como se reconhecer a incompatibilidade da exigência da contribuição ao SEBRAE como Constituição Federal.
4. A contribuição destinada ao INCRA, não teve seu fundamento de validade esvaído com o advento da EC 33/2001, pois segundo jurisprudência majoritária, "o adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois objetiva atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária" e, ainda, "a Emenda Constitucional nº 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força de imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico" (TRF 4ª Região, AC 2005.71.00.024449-3). Referido tema foi igualmente submetido ao regime da Repercussão Geral pelo STF, proposto sob nº 495 ("Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001").
5. Pelas mesmas razões, válidas as contribuições ao INCRA e ao salário-educação, quer pelo fato de considerar o rol do art. 149, III, "a" da CF meramente exemplificativo, e, também, por considerar que a EC nº 33/2001 não teve por finalidade derogar as contribuições então vigentes, com bases de cálculo diversas daquelas ali estabelecidas, podendo ser interpretada, quando muito, como um marco voltado ao futuro, para contribuições que venham a ser instituídas após seu advento, não para aquelas já instituídas com fundamento de validade na mesma Constituição Federal.
6. A derrogação só seria possível se o constituinte derivado tivesse expressamente consignado que se encontravam revogadas todas as normas instituidoras de contribuição com bases de cálculo diversas das então estabelecidas.
7. Agravo não provido".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante ao cabimento da exceção de pré-executividade, às nulidades da execução fiscal, à ilegalidade do salário-educação, à inconstitucionalidade das contribuições para o SEBRAE e SESI, bem como da contribuição para o INCRA. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 59364682).

Resposta pela parte contrária (Num. 107784541).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004382-33.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: AFIGRAF COMERCIO INDUSTRIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Antes de adentrarmos a discussão posta, especialmente se as bases de cálculo "ad valorem" instituídas pela EC nº 33/2001 são taxativas ou exemplificativas, é importante destacar o fundamento (constitucional) de validade de cada uma das contribuições atacadas.

Quanto às contribuições ao SESC e ao SENAI, respectivamente instituídas pelo Decreto-lei nº 9.853, de 13.9.1946 e Decreto-lei nº 8.621, de 10.1.1946, tais contribuições igualmente estão insubmissas ao artigo 149 da Constituição Federal, pois os seus fundamentos de validade foram expressamente ressalvados pelo artigo 240 da Constituição, que reconheceu tais contribuições compulsórias, cobradas sobre a folha de salários, sem conflito com o artigo 195, verbis:

(...)

Quanto ao SEBRAE, apesar de compor o chamado Sistema "S", decidiu o STF que tal contribuição não se inclui no rol do art. 240 da CF (Plenário, RE 396.266, Relator Ministro Carlos Velloso).

Já seu fundamento de validade, conforme jurisprudência hoje predominante, não se esvaiu com o advento da EC 33/2001, como se vê do Acórdão tirado da AC nº 2008.72.14.000311-8/SC, do TRF 4º Região, assimmentado:

(...)

Tal decisão levou o Egrégio STF a formular Repercussão Geral para dirimir o tema proposto sob nº 325 ("Subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001."), ainda não dirimido.

Portanto, considerando o rol do artigo 149, III, "a" da CF como exemplificativo, não vejo como se reconhecer a incompatibilidade da exigência da contribuição ao SEBRAE com a Constituição Federal.

Por fim, quanto à contribuição destinada ao INCRA, tenho que seu fundamento de validade não se esvaiu com o advento da EC 33/2001, pois segundo jurisprudência majoritária, "o adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois objetiva atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária" e, ainda, "a Emenda Constitucional nº 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força de imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico" (TRF 4º Região, AC 2005.71.00.024449-3).

Esse tema também foi submetido ao regime da Repercussão Geral pelo STF, proposto sob nº 495 ("Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001").

Por último, pelas mesmas razões já expostas, reputo válida as contribuições ao INCRA e ao salário-educação, quer pelo fato de considerar o rol do art. 149, III, "a" da CF meramente exemplificativo, e, também, por considerar que a EC nº 33/2001 não teve por finalidade derogar as contribuições então vigentes, com bases de cálculo diversas daquelas ali estabelecidas, podendo ser interpretada, quando muito, como um marco voltado ao futuro, para contribuições que venham a ser instituídas após seu advento, não para aquelas já instituídas com fundamento de validade na mesma Constituição Federal.

Em verdade, a derrogação, na espécie, só seria possível se o constituinte derivado tivesse expressamente consignado que se encontravam revogadas todas as normas instituidoras de contribuição com bases de cálculo diversas das então estabelecidas.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada apreciou detida e fundamentadamente cada alegação trazida pela agravante.

Apesar de afirmar e reafirmar que "não pretende o reexame da matéria", o que se vê dos presentes aclaratórios é que a parte almeja exatamente o re julgamento da causa, ao reiterar quase literalmente os argumentos sustentados por ela quando da interposição do presente agravo de instrumento, agora trazidos sob a roupagem de embargos de declaração, sem, no entanto, apontar qualquer vício que autorize o acolhimento dos aclaratórios.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000762-51.2005.4.03.6004
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARCUS DOUGLAS DA SILVA CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MOACIR GONCALVES - MS4631
APELADO: COMANDO DO EXERCITO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000762-51.2005.4.03.6004
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARCUS DOUGLAS DA SILVA CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MOACIR GONCALVES - MS4631
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO em face de acórdão que deu provimento ao recurso de apelação interposto pela parte adversa, para o fim de declarar o direito à reintegração militar e à consequente percepção dos valores devidos desde o licenciamento, com atualização monetária dos montantes atrasados e juros moratórios; bem como para condenar a Fazenda Pública em honorários advocatícios, arbitrados no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos seguintes termos (ID 99453059, páginas 150-153):

“DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO PELO RITO COMUM MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO MILITAR. LICENCIAMENTO INDEVIDO. REINTEGRAÇÃO. RESTABELECIMENTO DOS SOLDOS DESDE A ÉPOCA DO IRREGULAR LICENCIAMENTO. CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O C. STJ firmou entendimento no sentido de que o militar de carreira e o militar temporário, uma vez acometidos de debilidade física ou mental durante o exercício de atividades castrenses, fazem jus à percepção de tratamento médico-hospitalar correspondente à incapacidade que apresentam, bem como à percepção do soldo e demais vantagens remuneratórias, caso indevidamente licenciados.

2. No caso dos autos, o autor foi incorporado ao Exército Brasileiro em 03.04.2004, tendo se acidentado em serviço em 16.04.2004, conforme apurado em Sindicância conduzida pela autoridade militar competente. Em 20.12.2004, foi realizada inspeção médica no autor, em que se concluiu que este estava capaz para o serviço do exército, mas com restrições decorrentes da lesão. Ainda assim, o autor foi licenciado Exército Brasileiro em 28.02.2005.

3. Do quadro colocado acima, percebe-se que o ato de licenciamento do autor não poderia ter tido lugar, tendo em vista que o militar temporário ainda se encontrava com restrições decorrentes da lesão, conforme inspeção de saúde realizada no âmbito das próprias Forças Armadas, com o que o autor tem direito a ser reintegrado e a perceber todos os soldos que seriam devidos no período em que ficou indevidamente afastado, consoante balizado entendimento jurisprudencial.

4. Assente a necessidade de se proceder à reincorporação do militar, dois corolários lógicos exsurgem: (i) deve-se assegurar o pagamento dos vencimentos a que o autor fazia jus desde seu irregular licenciamento, mas que não lhe foram pagos pela Administração Pública desde então, consignando-se a forma pela qual teremos a correção monetária e os juros moratórios incidentes à espécie; e (ii) deve-se condenar a União nos honorários advocatícios, pois o ente federal, após o enfrentamento do mérito recursal, tornou-se inteiramente sucumbente.

5. Firme é a orientação jurisprudencial de que é cabível a aplicação de juros e correção monetária dos valores atrasados pelos índices que reflitam efetivamente a inflação ocorrida no período pleiteado. Isto porque, consoante remansosa jurisprudência do C. STJ, encontra-se assente que a correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização sofrida pela moeda ao longo do tempo. A adoção de índice que não reflita a inflação ocorrida no período importaria no enriquecimento ilícito do Poder Público em detrimento ao direito que a parte autora tinha de receber os valores relativos aos atrasados ao tempo e modo devidos, o que não se pode admitir, por evidente.

6. Nesse passo, constata-se que o E. STF endossou o IPCA-E como índice para a correção de dívidas não tributárias do ente federal, quando do julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade n. 4.357 e n. 4.425, afastando a TR. A aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

7. É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o E. STF modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado. O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.

8. Com relação aos juros moratórios, destaca-se que são devidos a partir do momento em que os valores deveriam ter sido pagos (inadimplemento), a teor do que prescreve o art. 397 do Código Civil. No caso em comento, tal momento se refere àquele em que o Exército Brasileiro indevidamente licenciou o autor. A partir da edição da Lei n.º 11.960/2009, o legislador determinou que os juros moratórios aplicáveis às condenações impostas à Fazenda Pública deveriam ser fixados de acordo com os índices da caderneta de poupança.

9. Por sua vez, impende salientar que o E. STF, ao concluir o julgamento do RE 870.947 com Repercussão Geral reconhecida pelo Plenário do STF, em sessão de 20 de setembro de 2017, finalmente definiu os parâmetros dos juros de mora a serem aplicados nas condenações em face da Fazenda Pública. No concernente aos juros de mora, o julgamento manteve o uso do índice de remuneração da poupança previsto na legislação, apenas para os débitos não tributários, como é o caso dos autos.

10. Ao acolher o pedido recursal, torna-se imperativo inverter a sucumbência e fixar os honorários advocatícios devidos pela União em favor do apelante. A sentença apelada foi proferida na vigência do CPC/1973, pelo que se devem tomar as disposições deste diploma legal no momento de se fixar a verba honorária. O art. 20, §§ 3º e 4º, do mencionado diploma legal trazia os critérios para se fixar a verba honorária. Pela disposição dos preceptivos indicados, o juiz deveria fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. O §4º do preceptivo legal estatutava que nas causas em que a Fazenda Pública restasse vencida, como a presente, os honorários poderiam ser arbitrados por equidade. Considerando os comandos aplicáveis à espécie, a fixação da verba honorária em R\$ 5.000,00 se revela razoável, tendo em vista que a causa não revolve maiores complexidades, sendo certo que o mérito recursal revolve a aplicação direta de disposições legais e já se encontrava pacificado pela jurisprudência dos tribunais pátrios.

11. Recurso de apelação a que se dá provimento.”

A embargante alega que o acórdão se omitiu em relação à ausência de pedido de reintegração para o período posterior ao restabelecimento de sua saúde. Afirma que, com relação ao tópico da correção monetária, o julgamento não considerou a necessidade de se observar o quanto disposto pelo art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, que determina a atualização monetária segundo a TR. Defende que o reconhecimento da inconstitucionalidade do dispositivo legal em comento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal somente se refere à atualização do precatório, sem se referir ao interregno compreendido entre o ajuizamento da demanda e a condenação após a fase de conhecimento.

Sustenta que o acórdão se omitiu em relação ao instituto do encostamento e com relação a diversos dispositivos legais que invoca. Aduz que a Administração militar tem direito a licenciar o militar temporário e que seria inviável declarar a reforma de militar sem que haja a incapacidade total e definitiva para o trabalho. Requer, por fim, o prequestionamento dos dispositivos que invoca (ID 99453059, páginas 155-191).

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos aclaratórios opostos, este Relator determinou a intimação da parte contrária, para que viesse a ofertar a sua resposta, com fulcro no art. 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 99453059, página 193).

Devidamente intimado, o embargado MARCOS DOUGLAS DA SILVA CARVALHO apresentou sua resposta, conforme ID 99453059, páginas 198-201.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000762-51.2005.4.03.6004
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MARCUS DOUGLAS DA SILVA CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MOACIR GONCALVES - MS4631
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Diversas são as alegações formuladas nestes embargos de declaração opostos pela União. A fim de facilitar o desenvolvimento de minha fundamentação, passo a examiná-las de forma tópica e individualizada.

Da alegação de omissão quanto à ausência de pedido pela reintegração após o período de restabelecimento da saúde do autor

A embargante alega que o acórdão se omitiu em relação à ausência de pedido de reintegração para o período posterior ao restabelecimento de sua saúde. O autor de fato formulou requerimento pela sua reintegração, com recebimento de seus soldos, até que se estabelecesse definitivamente da lesão sofrida, conforme se percebe do ID 99453066, página 9.

Assim, o acórdão, quando deu provimento ao seu requerimento de reintegração às Forças Armadas para tratamento de sua saúde, evidentemente tinha por intenção reintegrá-lo até o momento em que o autor se recuperasse da lesão sofrida, mesmo porque este Colegiado, tanto quanto o juízo de primeiro, está igualmente submetido ao princípio da congruência ou adstrição ao pedido. Aliás, foi tendo isso em mente que este Relator afirmou que “o militar fará jus à reintegração aos quadros do Exército Brasileiro para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade que lhe acomete, bem como terá direito à percepção dos respectivos soldos ou vencimentos” (ID 99453059, página 142).

Todavia, como fim de evitar qualquer confusão nesse sentido, ajusto a redação do dispositivo de meu voto, para que, onde se lia (ID 99453059, página 149), leia-se:

“Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim de (i) declarar o direito à reintegração do militar e a consequente percepção dos valores devidos desde o licenciamento, com atualização monetária dos montantes atrasados e juros moratórios; e (ii) condenar a Fazenda Pública em honorários advocatícios, ante a sua sucumbência, no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos da fundamentação supra.”

passa a se ler o seguinte:

"*Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim de (i) declarar o direito à reintegração do militar e a consequente percepção dos valores devidos desde o licenciamento, com atualização monetária dos montantes atrasados e juros moratórios, até a data em que o autor se recuperar integralmente da lesão sofrida; e (ii) condenar a Fazenda Pública em honorários advocatícios, ante a sua sucumbência, no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos da fundamentação supra.*"

Da correção monetária

A rigor, esta alegação não tem razão de ser, tendo em vista que o acórdão embargado enfrentou a contento a questão relativa à correção monetária, havendo, no voto deste Relator, um tópico inteiro dedicado à matéria. Se a União pretendia se insurgir em relação ao quanto restou consignado ali, deveria se valer da via recursal própria, pois o acórdão não foi omissivo quanto à temática em apreço.

A despeito disso, reforço o entendimento ali exarado apontando que mesmo os apontamentos da União em seus aclaratórios sobre a vigência do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, na redação imprimida pela Lei n. 11.960/2009, não merecem prosperar, senão vejamos.

A Fazenda Pública alega que o índice a ser aplicado é a TR prevista pelo art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação conferida pela Lei n. 11.960/2009. Sem razão, contudo. A aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado. Eis a ementa do julgado a que faço alusão:

"QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES JURÍDICAS QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, § 10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão." (grifei)

(ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.

Do mesmo modo, não se há de se cogitar em aplicação da TR para a fase de conhecimento em razão da decisão proferida no bojo do Recurso Extraordinário n. 870.947/SE. A discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03.10.2019. Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.

Da alegação de omissão quanto ao instituto do encostamento

Não houve omissão quanto à temática do encostamento. A um, porque a União não suscitou a expressão "encostamento" em nenhum momento da marcha processual, sobretudo em sua contestação apresentada na instância de origem (ID 99453066, páginas 166-170), quando deveria ter apresentado toda a sua matéria de defesa (princípio da eventualidade ou concentração das defesas previsto pelo art. 336 do Código de Processo Civil de 2015).

E, principalmente, a dois, porque o que o acórdão garante, em essência, é a reintegração do militar apenas até que ele se recupere integralmente da lesão contraída, com base em consolidada jurisprudência dos tribunais pátrios, não havendo omissão neste particular, mas apenas discordância da União quanto à melhor solução a ser dada para o deslinde da causa.

Da alegação de impossibilidade de reforma

Por derradeiro, a alegação de impossibilidade de reforma do militar, por ausência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, não está em consonância com os apontamentos do acórdão recorrido, tendo em vista que este Colegiado não garantiu ao militar o direito à reforma, mas apenas o direito à reintegração. Neste ponto de seus aclaratórios, por conseguinte, a União apresenta razões dissociadas com o que veio a ser decidido no acórdão.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por acolher parcialmente os embargos de declaração opostos, para o fim de sanar a omissão apontada e, por via de consequência, consignar que o militar tem direito à reintegração às Forças Armadas, com o recebimento de seus soldos e vencimentos, até o momento em que vier a se recuperar totalmente da lesão sofrida, mantendo, no mais, o acórdão, tal como prolatado, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO. AÇÃO PELO RITO COMUM. MILITAR TEMPORÁRIO ACOMETIDO DE DEBILIDADE FÍSICA. REINTEGRAÇÃO COM RECEBIMENTO DOS SOLDOS. INDICAÇÃO EXPRESSA DO TERMO FINAL DA REINTEGRAÇÃO (PLENA RECUPERAÇÃO DO MILITAR TEMPORÁRIO DA DEBILIDADE QUE ADQUIRIU). AUSÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO AOS TÓPICOS RELACIONADOS À CORREÇÃO MONETÁRIA E AO ENCOSTAMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS NO QUE TANGE ÀS CONSIDERAÇÕES ATINENTES À REFORMA DO MILITAR. ACÓRDÃO QUE NADA DISSER A RESPEITO DA TEMÁTICA. ACLARATÓRIOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A embargante alega que o acórdão se omitiu em relação à ausência de pedido de reintegração para o período posterior ao restabelecimento de sua saúde. O autor de fato formulou requerimento pela sua reintegração, com recebimento de seus soldos, até que se estabelecesse definitivamente da lesão sofrida. Assim, o acórdão, quando deu provimento ao seu requerimento de reintegração às Forças Armadas para tratamento de sua saúde, evidentemente tinha por intenção reintegrá-lo até o momento em que o autor se recuperasse da lesão sofrida, mesmo porque este Colegiado, tanto quanto o juízo de primeiro, está igualmente submetido ao princípio da congruência ou adstrição ao pedido. Todavia, como o fito de evitar qualquer confusão nesse sentido, a redação do provimento é alterada para que dela conste o termo final da reintegração deferida.

2. A rigor, o acórdão embargado enfrentou a contento a questão relativa à correção monetária, havendo um tópico inteiro dedicado à matéria. Se a União pretendia se insurgir em relação ao quanto restou consignado ali, deveria se valer da via recursal própria, pois o acórdão não foi omissivo quanto à temática em apreço. A despeito disso, reforça-se o entendimento ali exarado apontando que mesmo os apontamentos da União em seus aclaratórios sobre a vigência do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, na redação imprimida pela Lei n. 11.960/2009, não merecem prosperar.

3. A Fazenda Pública alega que o índice a ser aplicado é a TR prevista pelo art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação conferida pela Lei n. 11.960/2009. Sem razão, contudo. A aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

4. É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado.

5. O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica. Do mesmo modo, não se há de se cogitar em aplicação da TR para a fase de conhecimento em razão da decisão proferida no bojo do RE n. 870.947/SE. A discussão instaurada no âmbito do referido RE referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03.10.2019. Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.

6. Não houve omissão quanto à temática do encostamento. A um, porque a União não suscitou a expressão “encostamento” em nenhum momento da marcha processual, sobretudo em sua contestação apresentada na instância de origem, quando deveria ter apresentado toda a sua matéria de defesa (princípio da eventualidade ou concentração das defesas previsto pelo art. 336 do Código de Processo Civil de 2015). E, principalmente, a dois, porque o que o acórdão garante, em essência, é a reintegração do militar apenas até que ele se recupere integralmente da lesão contraída, com base em consolidada jurisprudência dos tribunais pátrios, não havendo omissão neste particular, mas apenas discordância da União quanto à melhor solução a ser dada para o deslinde da causa.

7. Por derradeiro, a alegação de impossibilidade de reforma do militar por ausência de incapacidade total e definitiva para o trabalho não está em consonância com os apontamentos do acórdão recorrido, tendo em vista que este Colegiado não garantiu ao militar o direito à reforma, mas apenas o direito à reintegração. Neste ponto de seus aclaratórios, por conseguinte, a União apresenta razões dissociadas com o que veio a ser decidido no acórdão.

8. Aclaratórios parcialmente acolhidos para sanar a omissão apontada e, por via de consequência, consignar que o militar tem direito à reintegração às Forças Armadas, com o recebimento de seus soldos e vencimentos, até o momento em que vier a se recuperar totalmente da lesão sofrida, mantendo, no mais, o acórdão, tal como prolatado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração opostos, para o fim de sanar a omissão apontada e, por via de consequência, consignar que o militar tem direito à reintegração às Forças Armadas, com o recebimento de seus soldos e vencimentos, até o momento em que vier a se recuperar totalmente da lesão sofrida, mantendo, no mais, o acórdão, tal como prolatado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019562-97.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BENEDITO DRUMOND DIAS
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA PAULUCCI PAIXAO PEREIRA - SP60315-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019562-97.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BENEDITO DRUMOND DIAS
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA PAULUCCI PAIXAO PEREIRA - SP60315
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela União.

O acórdão embargado teve a seguinte ementa:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL.

- 1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.*
- 2. O acórdão não contém qualquer vício, pretendendo a parte embargante rediscuti-lo, o que não é possível em embargos de declaração.*
- 3. Embargos de declaração rejeitados.”*

Reitera a União seus primeiros embargos de declaração. Sustenta que o acórdão contém erro material, pois “a referência ao encargo do DL 1025/69 de fl. 3 dos autos da execução fiscal não declara que nas CDAs ora cobradas já foi incluído o mencionado encargo, mas sim tão-somente que este encargo deverá ser também cobrado! Aliás, a fl. 3 é a continuação da petição inicial, não se confundindo com CDA. Tanto é que a simples leitura das CDAs (fl. 04/05) é suficiente para verificar que o mencionado encargo legal do DL 1025/69 NÃO foi incluído!

A parte contrária foi intimada, mas não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019562-97.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BENEDITO DRUMOND DIAS
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA PAULUCCI PAIXAO PEREIRA - SP60315
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.

Constou do acórdão que analisou os primeiros embargos de declaração:

“Na CDA (fls. 3 da execução fiscal em apenso) consta expressamente a incidência do encargo do DL 1.025/69.

Assim, não houve erro material neste ponto.”

A União afirma que não houve incidência do encargo, e que essa referência se tratava apenas de previsão de sua incidência.

Observo o seguinte.

Primeiramente, verifico que a petição inicial e as CDA's diferem quanto à fundamentação legal dos encargos legais mencionados nelas.

A inicial (fls. 3 do apenso) pede a citação para pagamento da dívida “*devidamente atualizada, acrescida de juros, encargos previstos no DL 1.025/69, alterado pelo DL 1.645/78 (...)*”.

Já nas CDA's (fls. 4 e 5), consta que “*a dívida em apreço (...) está sujeita, até a sua efetiva liquidação, à correção monetária (...), aos juros de mora (...), além do encargo de 20% previsto no DL 2.952/83, art. 1º, IV, Lei 7.799/89, art. 64, parágrafo 2º, Lei 8.383/91, art. 57, parágrafo 2º*”.

(destaquei)

Assim, se de um lado pode-se de fato concluir, como afirma a União, que não houve inclusão do encargo do DL 1.025/69 no valor em cobrança, posto que apenas foi mencionado na inicial, de outro verifica-se que nas CDA's foi incluído encargo com base em outro Decreto-lei.

Note-se, por exemplo, que em relação ao débito inscrito sob o número 80 6 05 077960-52, o valor inscrito foi de R\$ 17.637,65 em 25/11/2005 (fls. 04 da execução fiscal).

Já na inicial, datada de 23/01/2006 (ou seja, apenas dois meses após a inscrição em dívida ativa) o valor dessa inscrição 80 6 05 077960-53 já aparece majorado para R\$ 21.687,94.

Ora, é razoável supor que houve sim a incidência de encargo, pois o acréscimo de 20% ao débito original soma R\$ 21.164,40, podendo a diferença (R\$ 523,54) ser atribuída à incidência de juros e correção monetária nesses dois meses (entre a inscrição e o ajuizamento).

Desse modo, embora não tenha a União acrescentado o encargo do DL 1.025/69 no valor em cobrança, acrescentou outro encargo de 20%, de modo que a conclusão do primeiro acórdão embargado está correta, qual seja, descafe a condenação da embargante (executada) em verba honorária nos embargos à execução julgados improcedentes.

Ante o exposto, ACOLHO PARCIALMENTE os embargos de declaração apenas para complementar a fundamentação do acórdão, porém sem alterar seu resultado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL.

1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.
2. O acórdão não contém qualquer vício, pretendendo a parte embargante rediscuti-lo, o que não é possível em embargos de declaração.
3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para complementação da fundamentação do acórdão embargado, contudo sem alteração do resultado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, ACOLHEU PARCIALMENTE os embargos de declaração apenas para complementar a fundamentação do acórdão, porém sem alterar seu resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004143-65.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JOSE MAURO DO CARMO, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO MORELLO - SP112569-A
APELADO: JOSE MAURO DO CARMO, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MORELLO - SP112569-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004143-65.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JOSE MAURO DO CARMO, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO MORELLO - SP112569-A
APELADO: JOSE MAURO DO CARMO, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MORELLO - SP112569-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face de acórdão que por unanimidade, negou provimento às apelações e à remessa necessária.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do acórdão embargado:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. ISONOMIA. GRATIFICAÇÕES "PRO LABORE FACIENDO". GIFA. NATUREZA GENÉRICA. EXTENSÃO AOS INATIVOS. POSSIBILIDADE. TERMO FINAL. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. APELAÇÕES E REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA. 1. A regra de paridade deve ser examinada através do seu aspecto temporal. A aplicação do princípio da isonomia entre os servidores inativos e ativos foi inicialmente estabelecida pelo art. 40, § 8º da CF/88, com redação dada pela EC nº 20. Posteriormente, com o advento da EC nº 41/2003, a isonomia entre os servidores ativos e inativos foi garantida apenas em relação aos servidores que, à época da publicação da EC 41/03, já ostentavam a condição de aposentados, pensionistas ou tinham preenchido os requisitos para a aposentadoria. Em seguida, com a publicação da EC nº 47, de 05 de julho de 2005, restaram flexibilizados alguns direitos previdenciários suprimidos pela EC nº 41/2003, e foi mantida a regra de paridade para os servidores aposentados ou pensionistas, com base no art. 3º, aqueles que tenham ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998, desde que preenchidos cumulativamente os requisitos ali indicados. 3. Da leitura dos dispositivos constitucionais de se concluir que a regra da paridade entre ativos e inativos, inicialmente prevista no § 8º do art. 40 da CF/88 (com a redação dada pela EC nº 20/98), restou assim mantida para: a) aos aposentados e pensionistas que fruíam do benefício na data da publicação da EC nº 41/03 (19.12.2003); b) aos que tenham sido submetidos às regras de transição do art. 7º da EC nº 41/03 (nos termos do parágrafo único do art. 3º da EC nº 47/05); c) aos que tenham se aposentado na forma do caput do art. 6º da EC nº 41/03, c/c o art. 2º da EC nº 47/05 (servidores aposentados que ingressaram no serviço até a data da entrada em vigor da EC nº 41/03); d) aos aposentados com esteio no art. 3º da EC nº 47/05 (servidores aposentados que ingressaram no serviço público até 16.12.1998). 4. O STF ao apreciar situação análoga, em relação a Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa - GDATA (RE nº 597.154, em 19.02.2009, rel. Ministro Gilmar Mendes) reconheceu a existência de Repercussão Geral em relação à matéria e à luz da redação original do art. 40, §§ 4º e 8º da CF/88 (com a redação dada pela EC nº 20/98), e entendeu que mesmo nas gratificações de caráter "pro labore faciendo" deve ser aplicada a paridade entre os servidores da ativa e os inativos, desde que se trate de vantagem genérica. 5. O STF concluiu que a partir da promulgação da Lei nº 10.971/04, a GDATA perdeu o seu caráter "pro labore faciendo" e se transformou numa gratificação geral, uma vez que os servidores passaram a percebê-la independentemente de avaliação de desempenho. 6. Os servidores inativos têm direito adquirido à percepção das mesmas vantagens e benefícios concedidos aos servidores em atividade, mesmo em relação às gratificações de caráter "pro labore faciendo", até que seja instituída nova disciplina que ofereça os parâmetros específicos para a avaliação de desempenho individual e institucional. Do contrário, até sua regulamentação, as gratificações por desempenho, de forma geral, deverão assumir natureza genérica e caráter invariável. Em outras palavras, o marco que define o fim do caráter linear de uma gratificação é a implementação do primeiro ciclo de avaliação de desempenho, momento em que o benefício passa a revestir-se de individualidade (RE 631.389, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 25.9.2013). 7. O entendimento resultou na edição da Súmula Vinculante nº 20, a respeito da GDATA - Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa, "verbis": "A Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa -GDATA, instituída pela Lei nº 10.404/2002, deve ser deferida aos inativos nos valores correspondentes a 37,5 (trinta e sete vírgula cinco) pontos no período de fevereiro a maio de 2002, e nos termos do art. 5º, parágrafo único, da Lei nº 10.404/2002, no período de junho de 2002 até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação a que se refere o art. 1º da Medida Provisória nº 198/2004, a partir da qual passa a ser de 60 (sessenta) pontos. 8. Referido posicionamento nos termos acima sumulados, deve ser utilizado por analogia sendo cabível sua aplicação às demais gratificações por desempenho, também denominadas "pro labore faciendo", visto que sua observância consagra em essência os princípios da isonomia e da eficiência administrativa. 9. No caso concreto, a denominada Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação - GIFA foi criada pela Lei nº 10.910/2004, em favor dos ocupantes dos cargos efetivos das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho e estabeleceu que a gratificação seria paga aos servidores ativos, inativos e pensionistas. Todavia, o art. 4º da referida lei estabeleceu limites na percepção da Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação - GIFA aos servidores inativos e pensionistas. 10. A regra constitucional insculpida no § 4º do art. 40 da CF/88, vigente na data da publicação da referida lei, garantia a isonomia de vencimentos e proventos, com a extensão, aos inativos e pensionistas, de quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidas aos servidores em atividade. 11. É devido aos aposentados e pensionistas o pagamento da GIFA nos mesmos moldes em que foi efetuado para os ativos, até o advento da MP nº 440 publicada em 29.08.2008 e convertida na Lei nº 11.890/08. Precedentes. 12. Apelações e remessa oficial não providas."

Sustenta o Embargante a ocorrência de contradição no tocante ao entendimento de que aos aposentados seria devida a GIFA nos mesmos moldes em que concedida ao pessoal na ativa, e ao manter a sentença, a conclusão do acórdão deveria ser no sentido de declarar o direito do embargante ao recebimento da GIFA no percentual de 95%, por conta da alteração da Lei nº 10.910/04 pela MP 302/2006 (artigo 4º, caput), ou, alternativamente, para 50% de 95% sobre o vencimento básico da categoria (artigo 10, § 1º).

Sem contraminauta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004143-65.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JOSE MAURO DO CARMO, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO MORELLO - SP112569-A
APELADO: JOSE MAURO DO CARMO, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MORELLO - SP112569-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No caso em tela, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses, já que da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões suscitadas pelas partes.

Acerca da omissão apontada, esta não merece ser acolhida eis que restou expresso no acórdão, que a sentença de primeiro grau julgou o pedido parcialmente procedente para determinar o recálculo dos montantes relativos à Gratificação de Incremento da Fiscalização e Arrecadação - GIFA, desde 10 de julho de 2006 - data da aposentadoria compulsória do autor, apurados com base na média aritmética das importâncias recebidas a título de GIFA, nos moldes do art. 10, caput, e § 40, I, da Lei nº 10.910/01, até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 440, de 29/08/2008 convertida na Lei nº 11.890, 24/12/2008, com os devidos acréscimos legais, na forma da Resolução nº 134/2010, que adotou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Vale dizer, o Magistrado sentenciante decidiu por não acolher o pedido de aplicação do percentual de 95%, considerando os percentuais recebidos quando em atividade (45%) e a forma de cálculo prevista em lei (caput e inciso I do § 4º do art. 10 da Lei nº 10.910/04).

Do mesmo modo, asseverou o julgado ora embargado, que a denominada Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação - GIFA foi criada pela Lei nº 10.910/2004, em favor dos ocupantes dos cargos efetivos das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho e estabeleceu que a gratificação seria paga aos servidores ativos, inativos e pensionistas. Todavia, o art. 4º da referida lei estabeleceu limites na percepção da Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação - GIFA aos servidores inativos e pensionistas, nos seguintes termos:

"Art. 4º Fica criada a Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação - GIFA, devida aos ocupantes dos cargos efetivos das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho, de que trata a, no percentual de até 95% (noventa e cinco por cento), incidente sobre o maior vencimento básico de cada cargo das Carreiras.

§ 1º A GIFA será paga aos Auditores-Fiscais da Receita Federal, aos Auditores-Fiscais da Previdência Social e aos Técnicos da Receita Federal de acordo com os seguintes parâmetros:

I - até 1/3 (um terço), em decorrência dos resultados da avaliação de desempenho e da contribuição individual para o cumprimento das metas de arrecadação;

II - 2/3 (dois terços), no mínimo, em decorrência da avaliação do resultado institucional do conjunto de unidades da Secretaria da Receita Federal e do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS no cumprimento de metas de arrecadação, computadas em âmbito nacional e de forma individualizada para cada órgão.

§ 2º A GIFA será paga aos Auditores-Fiscais do Trabalho de acordo com os seguintes parâmetros:

I - até 1/3 (um terço), em decorrência dos resultados da avaliação de desempenho e da contribuição individual para o cumprimento das metas de arrecadação, fiscalização do trabalho e verificação do recolhimento do FGTS;

II - 2/3 (dois terços), no mínimo, em decorrência da avaliação institucional do conjunto de unidades do Ministério do Trabalho e Emprego para o cumprimento das metas de arrecadação, fiscalização do trabalho e verificação do recolhimento do FGTS, computadas em âmbito nacional.

§ 3º Os critérios e procedimentos de avaliação de desempenho dos servidores e dos resultados institucionais dos órgãos a cujos quadros de pessoal pertençam, bem como os critérios de fixação de metas relacionadas à definição do valor da GIFA, inclusive os parâmetros a serem considerados, serão estabelecidos em regulamentos específicos, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da data de publicação desta Lei.

§ 4º Para fins de pagamento da GIFA aos servidores de que trata o § 1º deste artigo, quando da fixação das respectivas metas de arrecadação, serão definidos os valores mínimos de arrecadação em que a GIFA será igual a 0 (zero) e os valores a partir dos quais ela será igual a 100% (cem por cento), sendo os percentuais de gratificação, nesse intervalo, distribuídos proporcional e linearmente.

§ 5º Para fins de pagamento da GIFA aos servidores de que trata o § 2º deste artigo, quando da fixação das metas de arrecadação, fiscalização do trabalho e verificação do recolhimento do FGTS, serão definidos os critérios mínimos relacionados a esses fatores em que a GIFA será igual a 0 (zero) e os critérios a partir dos quais ela será igual a 100% (cem por cento), sendo os percentuais de gratificação, nesse intervalo, distribuídos proporcional e linearmente.

§ 6º Até que seja processada sua 1ª (primeira) avaliação de desempenho, o servidor recém-nomeado perceberá, em relação à parcela da GIFA calculada com base nesse critério, 1/3 (um terço) do respectivo percentual máximo, sendo-lhe atribuído o mesmo valor devido aos demais servidores no que diz respeito à outra parcela da referida gratificação.

§ 7º Em relação aos meses de janeiro e fevereiro, a GIFA será apurada com base na arrecadação acumulada de janeiro a dezembro do ano anterior; ou, na hipótese do § 2º deste artigo, com base nos resultados da fiscalização do trabalho e do recolhimento do FGTS acumulados de janeiro até o 2º (segundo) mês anterior àquele em que é devida a vantagem, promovendo-se os ajustes devidos, nos 2 (dois) casos, no mês de abril subsequente.

§ 8º Os integrantes das carreiras a que se refere o caput deste artigo que não se encontrem no efetivo exercício das atividades inerentes à respectiva carreira farão jus à GIFA calculada com base nas regras que disciplinariam a vantagem se não estivessem afastados do exercício das respectivas atribuições, quando:

I - cedidos para a Presidência, Vice-Presidência da República e, no âmbito dos órgãos e entidades do Poder Executivo Federal, para o exercício de cargos em comissão de natureza especial, do Grupo Direção e Assessoramento Superior, níveis 5 (cinco) ou 6 (seis) e equivalentes;

II - ocupantes dos cargos efetivos da carreira Auditoria da Receita Federal, em exercício nos seguintes órgãos do Ministério da Fazenda:

a) Gabinete do Ministro;

b) Secretaria-Executiva;

c) Escola de Administração Fazendária;

d) Conselho de Contribuintes;

e) Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;

III - ocupantes dos cargos efetivos das carreiras Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho, em exercício, respectivamente, no Ministério da Previdência Social e no Ministério do Trabalho e Emprego, nesse último caso exclusivamente nas unidades não integrantes do Sistema Federal de Inspeção do Trabalho definidas em regulamento.”

Em relação aos servidores inativos e pensionistas, o art. 10 da referida lei dispõe sobre a GIFA, nos seguintes termos:

“Art. 10. A gratificação a que se refere o art. 4º desta Lei integrará os proventos de aposentadoria e as pensões somente quando percebida pelo servidor no exercício do cargo há pelo menos 60 (sessenta) meses e será calculada, para essa finalidade, pela média aritmética dos valores percebidos pelo servidor nos últimos 60 (sessenta) meses anteriores à aposentadoria ou à instituição da pensão.

§ 1º Às aposentadorias e às pensões que vierem a ocorrer antes de transcorrido o período a que se refere a parte final do caput deste artigo aplica-se a GIFA no percentual de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor máximo a que o servidor faria jus se estivesse em atividade.

§ 2º Estende-se às aposentadorias e às pensões concedidas até o início da vigência desta Lei o pagamento da GIFA, conforme disposto no § 1º deste artigo.

§ 3º O interstício exigido na parte inicial do caput deste artigo não se aplica aos casos de:

I - aposentadorias que ocorrerem por força do

II - afastamentos, no interesse da administração, para missão ou estudo no exterior; ou para servir em organismo internacional.

§ 4º A média aritmética a que se refere a parte final do caput deste artigo será apurada com base no período:

I - ocorrido entre a instituição da gratificação e o mês anterior à efetiva aposentadoria, na hipótese de que trata o inciso I do § 3º deste artigo;

II - de 12 (doze) meses de percepção das gratificações, subsequentes ao retorno do servidor, na hipótese do inciso II do § 3º deste artigo.”

O acórdão foi expresso ao afirmar que de acordo com entendimento sedimentado no âmbito dos Tribunais Pátrios, é devido aos aposentados e pensionistas o pagamento da GIFA nos mesmos moldes em que foi efetuado para os ativos, até advento da MP n. 440 publicada em 29.08.2008 e convertida na Lei nº. 11.890/08, nos termos dos precedentes citados no julgado. Consignou o julgado que o pagamento igualitário para servidores ativos, inativos e pensionistas é devido desde a criação da Lei n. 10.910/2004 até a extinção da gratificação pela Medida Provisória 440/2008, convertida na Lei 11.890/2008. Observando a limitação temporal constante do art. 4º da Lei 10.910/2004 que estabeleceu limites na percepção da GIFA aos servidores inativos e pensionistas.

Como se nota, as razões de insurgência manejadas pela embargante não trazem elementos aptos para reformar a decisão impugnada, na medida em que, restou demonstrado que o autor se aposentou em 10/07/2006, ou seja, anteriormente ao advento do regimento que estipulou os parâmetros de avaliação, e, nesse sentido, correta a manutenção da sentença, ao determinar o recálculo dos montantes relativos à Gratificação de Incremento da Fiscalização e Arrecadação - GIFA, desde 10 de julho de 2006 - data da aposentadoria compulsória do autor, apurados com base na média aritmética das importâncias recebidas a título de GIFA, nos moldes do art. 10, caput, e § 4º, I, da Lei nº 10.910/01, até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 440, de 29/08/2008 convertida na Lei nº 11.890, 24/12/2008.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente do presente recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos embargos de declaração.

Diante do exposto, voto por **rejeitar** os embargos de declaração.

É como voto

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela Embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
4. Denota-se, assim, o objetivo infringente que a embargante dar ao recurso, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos embargos de declaração.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016313-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JOAQUIM DA ROCHA BRITES

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE NELSON LOPES - SP42004, RODRIGO MARCOS ANTONIO RODRIGUES - SP247263-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016313-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JOAQUIM DA ROCHA BRITES

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE NELSON LOPES - SP42004, RODRIGO MARCOS ANTONIO RODRIGUES - SP247263-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pelo agravante, JOAQUIM DA ROCHA BRITES, em face do v. Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

O aresto embargado encontra-se assim ementado (ID 123722671):

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RITO COMUM. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TAXA DE OCUPAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INEXIGIBILIDADE. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES E FUNDADO RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA. INVIALIBILIDADE. COMUNICAÇÃO À SPU. RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE. OBRIGAÇÃO PESSOAL.

1. Agravo de instrumento interposto pelo autor contra decisão que indeferiu, em ação de rito comum, pedido de tutela provisória de urgência.
2. O recurso não permite antever, de plano, a verossimilhança das alegações, tampouco o desacerto da decisão agravada, porquanto resta controversa a questão de eventual subsistência da obrigação de pagar a taxa de ocupação.
3. "Apesar de intimamente ligada à realidade da coisa, a taxa de ocupação decorre de uma **obrigação pessoal oriunda de relação jurídica entre o ocupante e a Administração Pública**" (REsp 1145801/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 19/08/2010).
4. "O STJ já se pronunciou pela obrigatoriedade de o alienante comunicar à Secretaria de Patrimônio da União - SPU a transferência da ocupação do imóvel a terceiro, de forma a possibilitar ao ente público fazer as devidas anotações. Desse modo, não havendo comunicação à SPU acerca do negócio jurídico, permanece como responsável pela quitação da taxa de ocupação aquele que figura originalmente no registro - o alienante, e não o adquirente" (REsp 1347342/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 31/10/2012).
5. A ilação de eventual inexigibilidade das inúmeras CDAs que serviram de esteio para outras tantas execuções fiscais, e que se encontram nas mais diversas fases processuais e juízos distintos, demanda necessariamente dilação probatória e amplo contraditório, incompatíveis com os limites da cognição sumária em sede de liminar.
6. Agravo de instrumento desprovido."

Sustenta o embargante que há "omissão que acomete o julgado, porquanto não apreciada a r. sentença de mérito proferida nos autos originários em 03/12/2019, que concedeu a tutela provisória de urgência e determinou fosse comunicada essa Egrégia Turma, o que de fato veio a ocorrer na data de 04/12/2019, (...) comunicação essa que, se apreciada a tempo, acarretaria na perda de objeto do recurso, o que ora se pleiteia com a atribuição de excepcionais efeitos infringentes".

Intimada nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, a parte contrária manifestou-se no ID 133723906.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016313-62.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: JOAQUIM DA ROCHA BRITES
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE NELSON LOPES - SP42004, RODRIGO MARCOS ANTONIO RODRIGUES - SP247263-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida mostra-se clara e precisa.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelo embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Ressalte-se que entendimento contrário ao interesse da parte e omissão ou erro no julgado são conceitos que não se confundem.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Face ao exposto, **conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja evadido o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pelo embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024002-30.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ADRIANA MARTINS SERPA, JOSE CARLOS TORRES, MARCIA SAYURI ONO NUNA, MARIANA MEINLSCHMIEDT ABDO, PATRICIA DE LIMA E SILVA, RICARDO TRIGO PEREIRA, SHETUKO ADATI, TAIS HELENA CANTO PEREIRA, VIRGINIA BRANDAO MARTINS, VIVIAN VICENTE BERDOLDI

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024002-30.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ADRIANA MARTINS SERPA, JOSE CARLOS TORRES, MARCIA SAYURI ONO NUNA, MARIANA MEINLSCHMIEDT ABDO, PATRICIA DE LIMA E SILVA, RICARDO TRIGO PEREIRA, SHETUKO ADATI, TAIS HELENA CANTO PEREIRA, VIRGINIA BRANDAO MARTINS, VIVIAN VICENTE BERDOLDI

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, nos autos de ação ordinária proposta com o fito de reconhecimento do direito dos autores ao reajuste de remuneração no índice correspondente à diferença entre o índice de 14,23% e o índice que efetivamente houverem recebido com a concessão da VPI no valor de R\$ 59,87, a incidir sobre todas as parcelas remuneratórias que lhes forem devidas.

A sentença julgou o pedido improcedente, por entender, nos termos da Súmula Vinculante 37/STF, não cabe ao Poder Judiciário aliar em função típica legislativa, a fim de conceder aumento na remuneração de Servidor Público, com base no princípio constitucional da isonomia.

A parte autora apelou repisando as teses da inicial, em resumo, a não aplicação da Súmula Vinculante 37/STF, afronta ao art. 37, X da CF, afirma que embora as alterações salariais possuam expressão nominal distintas, uma como revisão geral e outra como vantagem pecuniária, em uma análise mais detida, se revela que a Administração utilizou-se de subterfúgio para conceder, sob rótulo de VPI, verdadeira revisão de vencimentos em patamares diferenciados, com a pretensão de contornar a obrigatoriedade de concessão de índices iguais a todos os servidores em geral.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024002-30.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ADRIANA MARTINS SERPA, JOSE CARLOS TORRES, MARCIA SAYURI ONO NUNA, MARIANA MEINLSCHMIEDT ABDO, PATRICIA DE LIMA E SILVA, RICARDO TRIGO PEREIRA, SHETUKO ADATI, TAIS HELENA CANTO PEREIRA, VIRGINIA BRANDAO MARTINS, VIVIAN VICENTE BERDOLDI

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

Advogado do(a) APELANTE: JOYCE NERES DE OLIVEIRA GUEDES DA SILVA - SP317533-A

VOTO

A controvérsia posta a deslinde cinge-se no reconhecimento do direito dos autores ao reajuste de remuneração no índice correspondente à diferença entre o índice de 14,23% e o índice que efetivamente houverem recebido com a concessão da VPI no valor de R\$ 59,87, a partir de 01/05/2003, independentemente da data de ingresso no serviço público, a incidir sobre todas as parcelas remuneratórias que lhes forem devidas

Diante do intenso debate jurisprudencial acerca do tema, convém assinalar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Reclamação n.º 14.872, apresentada pela União contra decisão proferida pela 1.ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, nos autos do Processo n.º 2007.34.00.041467-0, instaurado por iniciativa da Associação Nacional dos Servidores da Justiça do Trabalho (ANAJUSTRA), julgou procedente o pedido, para cassar o ato que havia determinado a incorporação do reajuste de 13,23% (treze vírgula vinte e três por cento) na remuneração dos servidores e suspender de imediato o pagamento da aludida rubrica. Conforme o acórdão abaixo ementado:

"Reclamação. 2. Direito Administrativo. 3. Servidores públicos. 4. Incorporação da vantagem referente aos 13,23%. Lei 10.698/2003. 5. Ações que visam à defesa do texto constitucional. O julgador não está limitado aos fundamentos jurídicos indicados pelas partes. Causa petendi aberta. 6. Órgão fracionário afastou a aplicação do dispositivo legal sem observância do art. 97 da CF (reserva de plenário). Interpretação conforme a Constituição configura claro juízo de controle de constitucionalidade. Violação à Súmula Vinculante n. 10. 7. É vedado ao Poder Judiciário conceder reajuste com base no princípio da isonomia. Ofensa à Súmula Vinculante 37. 8. Reclamação julgada procedente." (Rcl 14872, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 31/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-135 DIVULG 28-06-2016 PUBLIC 29-06-2016)"

Da leitura do inteiro teor do julgado acima, se verifica que os entendimentos em contrário exarados pelo SJT e do TST, apesar de tentarem disfarçar, estão nitidamente fundados na referida decisão então cassada (processo 2007.34.00.041467-0 e numeração nova 004122573.2007.4.01.3400), igualmente respaldando-se no princípio da isonomia e na suposta violação do art. 37, X, da CF/1988, para convolar incremento absoluto de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos) em aumento de 13,23% retroativo a 2003, sem nenhuma autorização legal, em clara e direta afronta não só ao princípio da legalidade, como também à jurisprudência do STF, que originou a Súmula 339, posteriormente convertida na Súmula Vinculante 37.

Nesse sentido, releva colacionar excerto do voto do E. Relator Min. Gilmar Mendes o qual fundamentou referida compreensão, *ipsis literis*:

"(...) Por se referirem expressamente ao cumprimento do pronunciamento jurisdicional ora cassado, por extensão, devem ser declarados igualmente insubsistentes. Dessa forma, resta claro que esta Corte pacificou o entendimento no sentido de que aumento de vencimentos de servidores depende de Lei e não pode ser efetuado apenas com suporte no princípio da isonomia. No mesmo sentido, cito a decisão proferida pela Min. Cármen Lúcia no MS-MC 34.169 (DJe 5.5.2016), que deferiu o pedido liminar formulado pela União para suspender os Pedidos de Providências Administrativas 0.00.000.000419/2015-56, 0.00.000.000467/2015-44 e 0.00.000.000471/2015- 11, que concederam o pagamento dos referidos 13,23% no âmbito do Conselho Nacional do Ministério Público e do Ministério Público da União." (Rcl 14872/DF -fl. 27)

Assim, é possível concluir que tendo o STF pacificado a matéria, não compete ao Poder Judiciário estender qualquer vantagem aos que não estão contemplados na lei, sob pena de exercer papel legislativo, a representar verdadeira afronta ao princípio constitucional da separação dos poderes.

À luz do entendimento ora cotejado, tem-se que a revisão geral da remuneração dos servidores públicos, prevista no artigo 37, inciso X, da Constituição Federal de 1988 assegurou a obrigatoriedade de envio de pelo menos um projeto de lei anual, sendo este de competência privativa do Presidente da República, conforme segue:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...).

X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do Art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices."

A Lei 10.697, de 02 de julho de 2003, determinou o reajustamento dos subsídios dos servidores públicos federais nos termos seguintes:

Art. 1º Ficam reajustadas em um por cento, a partir de 1º de janeiro de 2003, as remunerações e os subsídios dos servidores públicos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, das autarquias e fundações públicas federais.

A Lei 10.698, também de 02 de julho de 2003, em seu art. 1º, instituiu uma vantagem pecuniária, individual e de valor nominal, *in verbis*:

Art. 1º Fica instituída, a partir de 1º de maio de 2003, vantagem pecuniária individual devida aos servidores públicos federais dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, das autarquias e fundações públicas federais, ocupantes de cargos efetivos ou empregos públicos, no valor de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos).

Parágrafo único. *A vantagem de que trata o caput será paga cumulativamente com as demais vantagens que compõem a estrutura remuneratória do servidor e não servirá de base de cálculo para qualquer outra vantagem. (g.n.)*

Art. 2º Sobre a vantagem de que trata o art. 1º incidirão as revisões gerais e anuais de remuneração dos servidores públicos federais.

Da leitura dos dispositivos transcritos, se verifica que a Lei 10.698/2003 instituiu uma Vantagem Pecuniária Individual - VPI, concedida no valor uniforme de R\$ 59,87 para todos os servidores públicos, sem qualquer referência a percentuais, inexistindo correlação da referida vantagem com a revisão geral anual de 1% estabelecida pelo art. 1º da Lei nº 10.697/2003.

Tal assertiva deve ser interpretada como opção do legislador, que teve o objetivo de proporcionar um acréscimo de valor específico aos vencimentos, independentemente da revisão geral anteriormente concedida. Por conseguinte, a Vantagem Pecuniária Individual não pode ser considerada revisão geral de remuneração, eis que já havia sido instituída pela Lei n. 10.697/03 que previu acréscimo de 1% (um por cento), retroativo a 01/01/03.

Observe-se, ainda, que a iniciativa de leis referentes à remuneração de servidores públicos é de competência privativa do Presidente da República. Dessa forma, não poderia o Judiciário, sob o pretexto de interpretar leis ou corrigir perdas inflacionárias, atuar como legislador positivo para conceder índices de aumento aos servidores, sob pena de violação ao princípio da separação dos Poderes.

Nesse contexto, tratam-se de verbas com naturezas jurídicas distintas, por conseguinte, não há falar em aplicação de índices distintos para proceder à revisão geral anual. Tal circunstância fica evidente quando se constata por intermédio do parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 10.698/03, que a incorporação desta quantia ao vencimento básico está vedada, bem como que a vantagem em questão não servirá de base de cálculo para qualquer outra.

Acrescente-se que o pedido veiculado na presente demanda está submetido ao princípio da reserva legal absoluta, podendo ser regulado, tão-só, por lei de iniciativa privativa do Presidente da República. Não por outra razão, foi editada a Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:

"Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia."

No mesmo sentido se manifesta a jurisprudência dos Tribunais Regionais Pátrios, em casos análogos, como se pode depreender dos arrestos a seguir colacionados, vejamos:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL - VPI INSTITUÍDA PELA LEI 10.698/2003. VALOR UNIFORME CONCEDIDO A TODOS OS SERVIDORES, SEM REFERÊNCIA A ÍNDICES DE REAJUSTE. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO COM A REVISÃO GERAL ANUAL ESTABELECIDA PELA LEI 10.697/2003. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE REAJUSTE DE 13,23%. ENTENDIMENTO ADOTADO PELO STF NA RECLAMAÇÃO Nº 14.872. 1. A autora pretende que o reajuste concedido pela Lei 10.698/03 seja considerado como índice de revisão geral anual, de modo que ele seja aplicado a todos os servidores na mesma proporção. Tomando como base o fato de que o reajuste, no valor de R\$ 59,87, equivaleria a 14,23% de R\$ 420,66 (menor vencimento percebido por um servidor público), e que a Lei 10.697/2003 determinou um índice de aumento de 1%, entendem que a diferença, no percentual de 13,23%, deve ser aplicado a favor de todos os servidores substituídos. 2. A Lei 10.698/2003 instituiu uma Vantagem Pecuniária Individual - VPI, concedida no valor uniforme de R\$ 59,87 para todos os servidores públicos, sem qualquer referência a percentuais, inexistindo correlação da referida vantagem com a revisão geral anual de 1% estabelecida pela Lei nº 10.697/2003. Trata-se de opção do legislador, que teve o objetivo de proporcionar um acréscimo de valor específico aos vencimentos, independentemente da revisão geral anteriormente concedida. 3. Observe-se, ainda, que a iniciativa de leis referentes à remuneração de servidores públicos é de competência privativa do Presidente da República. Dessa forma, não poderia o Judiciário, sob o pretexto de interpretar leis ou corrigir perdas inflacionárias, atuar como legislador positivo para conceder índices de aumento aos servidores, sob pena de violação ao princípio da independência dos Poderes da União. 4. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 14.872, apresentada pela União Federal contra decisão proferida pela 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, nos autos do Processo nº 2007.34.00.041467-0, ajuizado pela Associação Nacional dos Servidores da Justiça do Trabalho (ANAJUSTRA), julgou procedente o pedido, para cassar o ato que havia determinado a incorporação do reajuste de 13,23% na remuneração dos servidores, e suspender de imediato o pagamento da rubrica. 5. Apelação não provida."

(ApCiv 00470580520154025101, TRF, 2ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Júlio Emílio Abranches Mansur, j. em 24/10/16, publicado em 28/10/16)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DA REMUNERAÇÃO. VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL. NATUREZA DE ABONO. INVIABILIDADE DE REPUTAR O NUMERÁRIO EM QUESTÃO COMO REVISÃO GERAL. VEDAÇÃO AO JUDICIÁRIO DE ATUAÇÃO COMO LEGISLADOR. DESPROVIMENTO. 1. Os autores apelam da sentença de improcedência do pedido autoral, proferida nos presentes autos da ação, pelo rito ordinário, ajuizada pelos ora recorrentes em face do IFES, visando à declaração do direito ao reajuste de suas remunerações no índice correspondente à diferença entre o índice de 14,23% e o índice que efetivamente receberam com a concessão da VPI prevista na Lei 10.698/03, ou alterna tivamente, entre o índice de 13,23% e o que receberam com a concessão da VPI, com a consequente condenação ao pagamento das parcelas vencidas e vincendas decorrentes de tal provimento. 2. A Vantagem Pecuniária Individual (VPI) de R\$ 59,87 não pode ser entendida como uma revisão geral, uma vez que esta já fora realizada pela Lei 10.697/03, que, a seu turno, tratou sobre o reajuste anual das remunerações e subsídios dos servidores públicos federais, implementando acréscimo de 1% retroativo a 01/01/2003. 3. A pretensão da parte autora em atribuir efeitos diversos à Lei 10.698/03 refoge à alçada do Poder Judiciário, eis que lhe cabe a atuação como legislador negativo, não possuindo a almejada função de determinar o aumento dos vencimentos dos servidores, ainda que sob o fundamento da isonomia, como dispõe a Súmula 339 do STF, sob pena de ofensa ao princípio da independência entre os Poderes da União. 4. Em que pese ter a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça adotado posicionamento favorável à tese autora I na apreciação do AgrRg no AResp 493.388/DF e do REsp 1.536.597/DF, não se trata de hipótese de julgamento em regime de recursos repetitivos que possa ensejar alteração no entendimento acima destacado. 5. Apelação conhecida e desprovida." (ApCiv 00118893420134025001, TRF2, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal José Antônio Lisboa Neiva, j. em 19/09/16, publicado em 30/09/16)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORES PÚBLICOS. LEIS Nos 10.697/2003 E 10.698/2003. VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL (VPI). NATUREZA JURÍDICA. ABONO EM VALOR FIXO E NÃO REVISÃO GERAL. ARTIGO 37, X, CRFB/1988. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. SÚMULA Nº 399/STF. 1. A Emenda Constitucional nº 19/1998, que deu nova redação ao inciso X, do Artigo 37, da CRFB/1988, passou a garantir anualmente ao funcionalismo público uma revisão geral e anual aos seus vencimentos, mediante a edição de lei específica de iniciativa privativa do Presidente da República (Artigo 61, § 1º, II, a/c Artigo 84, III, CRFB/1988), o que torna incabível a interferência do Poder Judiciário, sob pena de violação do Princípio da Separação de Poderes. 2. A Lei nº 10.698/2003 dispõe sobre a instituição de vantagem pecuniária individual devida aos servidores públicos civis da Administração Federal direta, autárquica e fundacional, dispondo o seu Artigo 1º que o seu valor será de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos), pagos cumulativamente com "as demais vantagens que compõem a estrutura remuneratória do servidor e não servirá de base de cálculo para qualquer outra vantagem" (§ 1º do mesmo dispositivo) e sobre ela incidindo "as revisões gerais e anuais de remuneração dos servidores públicos federais" (Artigo 2º), sendo tais disposições aplicáveis, por força do seu Artigo 3º, também às aposentadorias e às pensões. Nessa perspectiva, a VPI assim instituída tem natureza jurídica de simples abono, concedido em valor fixo, aos servidores públicos em geral, assim como a aposentados e pensionistas, não tendo caráter de revisão geral, tendo esta última sido veiculada, in casu, pela Lei nº 10.697/2003. 3. Ainda que se acolhesse a tese no sentido de que o abono em valor fixo previsto na Lei nº 10.698/2003 tem caráter de revisão geral, a recomposição postulada por estes últimos, (ao índice de 14,23% ou, subsidiariamente, ao índice de 13,23%) importaria na própria concessão do reajuste por via transversa, o que é vedado pela Súmula nº 339 do STF ("Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia"). 4. Apelação desprovida." (ApCiv 00004789120134025001, TRF, 8ª Região, Relator Desembargador Federal Marcelo Pereira da Silva, j. em 17/05/16, publicado em 30/05/16)".(g.n.)

No que concerne a superveniência da Lei 13.317/16, que estabelece novos padrões remuneratórios para as carreiras integrantes do Poder Judiciário da União, a inovação legislativa, notadamente em relação ao disposto em seu art. 6º não tem o condão de reconhecer a pretensão posta nos autos, em verdade, referida norma determina a extinção da VPI instituída pela Lei 10.698/03 e, por consequência, de outras parcelas concedidas administrativamente ou judicialmente com base nela, até mesmo aquelas que interpretaram tal vantagem como burla à revisão geral de vencimentos, no entanto, não houve o reconhecimento do direito ora pleiteado.

Nesse sentido, em casos análogos, é o entendimento da Primeira Turma desta Corte Regional, vejamos:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VPI - VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL. LEI Nº 10.698/2003. ÍNDICE DE REAJUSTE REMUNERATÓRIO DE 13,23% REVISÃO GERAL ANUAL: NÃO CARACTERIZADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE Nº 37. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Apelação interposta pelos autores contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de “reajuste de remuneração no índice correspondente à diferença entre o índice de 13,23% (treze vírgula vinte e três por cento) e o índice que efetivamente receberam com a concessão da VPI a partir de 01.05.2003, independente da data de ingresso no serviço público, a incidir sobre todas as parcelas remuneratórias que lhes forem devidas”. Condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de R\$2.000,00 (dois mil reais). 2. É indevida a concessão do índice de reajuste remuneratório a servidor público, pois a pretensão viola a Súmula Vinculante nº 37. 3. O E. STF vem reiteradamente se manifestando que a incorporação do índice de 13,23% ou 14,23%, como postulam os apelantes, denota burla à vedação de reajuste remuneratório a servidor público, sob o fundamento de isonomia. 4. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, diante das decisões proferidas pela Suprema Corte, modificou o entendimento de que a concessão de VPI, instituída pela Lei 10.698/2003, figura a revisão remuneratória anual constitucional, vindo a reformar, inclusive em juízo de retratação, decisões favoráveis à incorporação do índice de reajuste. 5. O debate vem caminhando para a elaboração de uma súmula vinculante, cujo texto sugerido é de seguinte teor: “É inconstitucional a concessão, por decisão administrativa ou judicial, do chamado ‘reajuste de 13,23%’ aos servidores públicos federais, ante a falta de fundamento legal na Lei 10.698/2003 e na Lei 13.317/2016.” 6. A superveniência da Lei 13.317/2006 não representou o reconhecimento do pedido judicial, tendo-se em vista que apenas estabelece a absorção da verba VPI - vantagem pecuniária individual. 7. Apelação desprovida.

(TRF-3 - Ap: 00028090420154036115 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data de Julgamento: 12/03/2019, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2019)”

Desta feita, não faz jus a parte autora ao reajuste de remuneração no índice correspondente à diferença entre o índice de 14,23% e o índice que efetivamente houverem recebido com a concessão da VPI no valor de R\$ 59,87, a incidir sobre todas as parcelas remuneratórias que lhes forem devidas - na medida em que é vedado ao Poder Judiciário modificar, estender, ou reduzir a vantagem ora em comento, sob pena de afronta ao Princípio da Independência dos Poderes da União, de modo que deve ser mantida a sentença.

Quanto ao pleito de redução da condenação em honorários advocatícios, não merece prosperar, pois em verdade o valor atribuído à causa é R\$ 52.900,00, de sorte que a fixação dos honorários advocatícios em 10% do valor da causa se encontra de acordo com os critérios do art. 85, §§2º e 3º do CPC.

Diante dos argumentos expostos, voto por **negar provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDORES PÚBLICOS. LEIS 10.697/03 E 10.698/03. VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL. REAJUSTE ANUAL DE SUBSÍDIOS. REVISÃO GERAL. VERBAS DE NATUREZA JURÍDICA DISTINTAS. ART. 37, X, CF. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELO STF. ÍNDICE 14,23%. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE REAJUSTE. INICIATIVA E COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. SÚMULA 339/STF. VEDAÇÃO AO JUDICIÁRIO DE ATUAR COMO LEGISLADOR. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A controvérsia posta a deslinde cinge-se no direito invocado pela parte autora em relação ao reajuste concedido pela Lei 10.698/03 para que seja considerado como índice de revisão geral anual, de modo que seja aplicado a todos os servidores na mesma proporção, ao argumento de que o reajuste, no valor de R\$ 59,87, equivaleria a 14,23% do menor vencimento percebido por um servidor público, e que a Lei 10.697/2003 determinou um índice de aumento de 1%, de forma que a diferença, resultante no percentual de 13,23%, deve ser aplicado a favor de todos os servidores.

2. Diante do intenso debate jurisprudencial acerca do tema, convém assinalar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Reclamação n.º 14.872, apresentada pela União contra decisão proferida pela 1.ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, nos autos do Processo n.º 2007.34.00.041467-0, instaurado por iniciativa da Associação Nacional dos Servidores da Justiça do Trabalho (ANAJUSTRA), julgou procedente o pedido, para cassar o ato que havia determinado a incorporação do reajuste de 13,23% (treze vírgula vinte e três por cento) na remuneração dos servidores e suspender de imediato o pagamento da aludida rubrica.

3. Da leitura do inteiro teor do julgado (RCL n.º 14.872 - STF) se verifica que os entendimentos em contrário exarados pelo SJT e do TST, apesar de tentarem disfarçar, estão nitidamente fundados na referida decisão então cassada (processo 2007.34.00.041467-0 e numeração nova 004122573.2007.4.01.3400), igualmente respaldando-se no princípio da isonomia e na suposta violação do art. 37, X, da CF/1988, para comover incremento absoluto de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos) em aumento de 13,23% retroativo a 2003, sem nenhuma autorização legal, em clara e direta afronta não só ao princípio da legalidade, como também à jurisprudência do STF, que originou a Súmula Vinculante 37.

4. Tendo o STF pacificado a matéria, não compete ao Poder Judiciário estender qualquer vantagem aos que não estão contemplados na lei, sob pena de exercer papel legislativo, a representar verdadeira afronta ao princípio constitucional da separação dos poderes. À luz do entendimento ora cotejado, tem-se que a revisão geral da remuneração dos servidores públicos, prevista no artigo 37, inciso X, da Constituição Federal de 1988 assegurou a obrigatoriedade de envio de pelo menos um projeto de lei anual, sendo este de competência privativa do Presidente da República.

5. A Lei 10.698/2003 instituiu uma Vantagem Pecuniária Individual - VPI, concedida no valor uniforme de R\$ 59,87 para todos os servidores públicos, sem qualquer referência a percentuais, inexistindo correlação da referida vantagem com a revisão geral anual de 1% estabelecida pelo art. 1º da Lei nº 10.697/2003. Tal assertiva deve ser interpretada como opção do legislador, que teve o objetivo de proporcionar um acréscimo de valor específico aos vencimentos, independentemente da revisão geral anteriormente concedida. Por conseguinte, a Vantagem Pecuniária Individual não pode ser considerada revisão geral de remuneração, eis que já havia sido instituída pela Lei n. 10.697/03 que previu acréscimo de 1% (um por cento), retroativo a 01/01/03.

6. A iniciativa de leis referentes à remuneração de servidores públicos é de competência privativa do Presidente da República. Dessa forma, não poderia o Judiciário, sob o pretexto de interpretar leis ou corrigir perdas inflacionárias, atuar como legislador positivo para conceder índices de aumento aos servidores, sob pena de violação ao princípio da separação dos Poderes.

7. Nesse contexto, tratam-se de verbas com naturezas jurídicas distintas, por conseguinte, não há falar em aplicação de índices distintos para proceder à revisão geral anual. Tal circunstância fica evidente quando se constata por intermédio do parágrafo único do artigo 1º da Lei n.º 10.698/03, que a incorporação desta quantia ao vencimento básico está vedada, bem como que a vantagem em questão não servirá de base de cálculo para qualquer outra.

8. Acrescente-se que o pedido veiculado na presente demanda está submetido ao princípio da reserva legal absoluta, podendo ser regulado, tão-só, por lei de iniciativa privativa do Presidente da República. Não por outra razão, foi editada a Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos: “Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia.” Precedentes.

9. Desta feita, não faz jus a autora à pretendida incorporação do reajuste de 13,23% - ao argumento de que o reajuste, no valor de R\$ 59,87 equivaleria a 14,23% do menor vencimento percebido por um servidor público e que a Lei 10.697/2003 determinou um índice de aumento de 1% de forma que a diferença de 13,23% deve ser aplicada a todos os servidores sobre seu vencimento básico - na medida em que é vedado ao Poder Judiciário modificar, estender, ou reduzir a vantagem ora em comento, sob pena de afronta ao Princípio da Independência dos Poderes da União.

10. No que concerne a superveniência da Lei 13.317/16, que estabelece novos padrões remuneratórios para as carreiras integrantes do Poder Judiciário da União, a inovação legislativa, notadamente em relação ao disposto em seu art. 6º não tem o condão de reconhecer a pretensão posta nos autos, em verdade, referida norma determina a extinção da VPI instituída pela Lei 10.698/03 e, por consequência, de outras parcelas concedidas administrativamente ou judicialmente com base nela, até mesmo aquelas que interpretaram tal vantagem como burla à revisão geral de vencimentos, no entanto, não houve o reconhecimento do direito ora pleiteado.

11. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017813-36.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: ANA CLARICE DE CARVALHO PERRONE
Advogado do(a) APELADO: DONALD DONADIO DOMINGUES - SP250808-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017813-36.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANA CLARICE DE CARVALHO PERRONE
Advogado do(a) APELADO: DONALD DONADIO DOMINGUES - SP250808-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL contra o acórdão de Num. 124222839, assim ementado:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. ART. 5º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 3.373/1958. REQUISITOS PRESENTES. FILHA MAIOR, SOLTEIRA E NÃO OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO. OUTRA FONTE DE RENDA. IRRELEVÂNCIA JURÍDICA. ORIENTAÇÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.
1. A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado. Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. Como o falecimento do instituidor da pensão deu-se em 12/08/1980, constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei nº 3.373/1958.
2. Não há nos autos notícia de que a autora seja ocupante de cargo público permanente, tampouco de que tenha perdido a condição de solteira, fundamentando-se a pretensão administrativa de cancelamento do benefício apenas na ausência de resposta às notificações enviadas à impetrante para que comprovasse o atendimento dos requisitos do benefício.
3. A lei não confere ao Tribunal de Contas da União, órgão de controle externo e auxiliar do Poder Legislativo, poderes para a fixação de teses que vinculem o Poder Judiciário e muito menos para a criação, modificação ou extinção de direitos subjetivos por meio de uma suposta interpretação dos dispositivos legais, tal como ocorre no caso em comento, no qual se pretendeu acrescentar ao texto da lei uma nova possibilidade de revogação da pensão por morte – a saber, o auferimento de renda por outras fontes.
4. Apelação e reexame necessário não providos".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à dependência econômica como requisito à manutenção da pensão discutida nos autos, bem como à garantia constitucional de igualdade entre homens e mulheres. Pretende, ainda, o questionamento da matéria (Num. 125600228).

Resposta pela parte contrária (Num. 132476110).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017813-36.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANA CLARICE DE CARVALHO PERRONE
Advogado do(a) APELADO: DONALD DONADIO DOMINGUES - SP250808-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Do dispositivo legal transcrito é possível extrair que a filha do segurado maior de vinte e um anos perde a condição de beneficiária caso assuma cargo público permanente ou então deixe de ser solteira. Na hipótese dos autos não há notícia de que a impetrante tenha exercido qualquer cargo público permanente, algo que sequer foi cogitado nas sindicâncias conduzidas pela administração.

Diversamente, o que motivou o ajuizamento da presente demanda diz respeito à ausência de resposta às notificações enviadas à impetrante para que comprovasse o atendimento dos requisitos do benefício (Num. 89859927).

Nestas condições, não restando comprovado o desatendimento das exigências contidas no parágrafo único do artigo 5º da Lei nº 3.373/58, diploma legal vigente à época do instituidor do benefício, não há que se falar na modificação da decisão que determinou a manutenção do pagamento dos proventos de pensão até decisão final.

(...)

Ademais, muito embora seja da competência do Tribunal de Contas da União a sustação da execução de ato administrativo ilegal e aplicação de multa ao responsável, nos termos do art. 45, § 1º, I e III, é certo que isto não confere ao TCU, órgão de controle externo e auxiliar do Poder Legislativo, poderes para a fixação de teses que vinculem o Poder Judiciário e muito menos para a criação, modificação ou extinção de direitos subjetivos por meio de uma suposta interpretação dos dispositivos legais, tal como ocorre no caso em comento, no qual se pretendeu acrescentar ao texto da lei uma nova possibilidade de revogação da pensão por morte – a saber, o auferimento de renda por outras fontes.

Portais razões, é de se ver que o TCU, ao negar à impetrante o recebimento de pensão por morte pautado em critério estipulado pelo próprio órgão, inovou em matéria cuja disciplina é exclusivamente legislativa, o que não lhe é dado fazer.

Assim tem decidido o Pretório Excelso quanto à matéria:

(...)

Naturalmente, a manutenção da pensão por morte instituída em favor da impetrante com fundamento na Lei nº 3.373/58 importa em verdadeiro reconhecimento da recepção do diploma legal pela atual Constituição Federal. E não poderia ser diferente, já que a previsão constitucional de igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres não tem o condão de afastar o direito à percepção de pensão anteriormente instituída em favor da impetrante, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e do tempus regit actum.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que "a manutenção da pensão por morte instituída em favor da impetrante com fundamento na Lei nº 3.373/58 importa em verdadeiro reconhecimento da recepção do diploma legal pela atual Constituição Federal. E não poderia ser diferente, já que a previsão constitucional de igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres não tem o condão de afastar o direito à percepção de pensão anteriormente instituída em favor da impetrante, em respeito aos princípios da legalidade, da segurança jurídica e do tempus regit actum".

Não há que se falar, portanto, em omissão quanto à apreciação dos argumentos recursais relativos à garantia constitucional de isonomia entre homens e mulheres.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, como o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012273-71.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARCIA PIPOLO LEME, CEZAR AUGUSTO LEME, MARCELO AUGUSTO LEME, JOANY FREIRE FERNANDES, ADRIANA FREIRE FERNANDES, MARCIO FREIRE FERNANDES, MARTA FERNANDES NOGUEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651, RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260, CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260, CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651, RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651, RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651, RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260, CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012273-71.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARCIA PIPOLO LEME, CEZAR AUGUSTO LEME, MARCELO AUGUSTO LEME, JOANY FREIRE FERNANDES, ADRIANA FREIRE FERNANDES, MARCIO FREIRE FERNANDES, MARTA FERNANDES NOGUEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651, RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260, CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260, CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651, RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651, RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651, RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260, CHRISTIANE MENEGHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **MÁRCIA PIPOLO LEME** em face de acórdão negou provimento ao Agravo de Instrumento por ele interposto nos seguintes termos:

1. **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS. CONTADORIA JUDICIAL. COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NO MOMENTO PROCESSUAL ADEQUADO. APLICAÇÃO DA NORMA VIGENTE NA FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. CÓDIGO CIVIL DE 1916. AUSÊNCIA DE JUROS COMPOSTOS. SÚMULA 186 DO C. STJ APLICÁVEL SOMENTE AO CASO DE CRIME. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.**
2. Os agravantes defendem que o título judicial transitado em julgado, ao determinar a aplicação de juros moratórios “compósitos”, reconhece a incidência de juros compostos sobre o valor da indenização, vale dizer, a aplicação de juros sobre juros.
3. A agravada, por sua vez, entende que ao fazer o julgado expressa menção à “codificação civil” a obediência à coisa julgada implica o cálculo de juros simples, tendo em vista a previsão contida no Código Civil de 1916, vigente à época.
4. A despeito da evidente imprecisão do julgado quanto à fixação da forma de aplicação dos juros moratórios, nenhuma das partes buscou em tempo e modo adequados o esclarecimento da questão, instalando-se o desentendimento em fase de execução de sentença de embargos à execução transitada em julgado.
5. A melhor interpretação do julgado recomenda a aplicação dos juros de mora segundo os parâmetros previstos na legislação vigente ao tempo em que constituído o título executivo judicial, o artigo 1.062 do Código Civil de 1916, não contando os juros compostos com previsão legal.
6. Tal previsão somente constava do Diploma Civil anterior nos casos de liquidação de obrigações resultantes de atos ilícitos, nos seguintes termos: “Art. 1.544. Além dos juros ordinários, contados proporcionalmente ao valor do dano, e desde o tempo do crime, a satisfação compreende os juros compostos”.
7. O entendimento consolidado na Súmula nº 186 do C. STJ foi consolidado antes do trânsito em julgado da sentença de mérito proferida no feito originário, o que veio a ocorrer somente em 22.04.2003, conforme documento Num. 3232509 – Pág. 1, de sorte que, não se tratando in casu da prática de crime, não devem ser aplicados os juros compostos como pretendem os agravantes.
8. Agravo de instrumento não provido.

Embargos interpostos apontando omissão, objetivando modificação do julgado.

Com contramínuta (ID 112195457).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012273-71.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARCIA PIPOLO LEME, CEZAR AUGUSTO LEME, MARCELO AUGUSTO LEME, JOANY FREIRE FERNANDES, ADRIANA FREIRE FERNANDES, MARCIO FREIRE FERNANDES, MARTA FERNANDES NOGUEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE MENEHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651, RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260, CHRISTIANE MENEHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260, CHRISTIANE MENEHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE MENEHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651, RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260

Advogados do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANE MENEHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651, RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP183651, RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO DE CARVALHO APRIGLIANO - SP142260, CHRISTIANE MENEHINI SILVA DE SIQUEIRA - SP183651

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento. Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

“O dissenso instalado nos autos diz respeito à forma de cálculo dos juros moratórios incidentes sobre a indenização a que fazem jus os agravantes. Quanto ao tema, o dispositivo da sentença de mérito proferida no feito originário foi redigido nos seguintes termos (Num. 3232499 – Pág. 6):

“Cabíveis juros moratórios, compositos, a teor da codificação civil, mais a atualização monetária e, inclusive, a dedução de parte do valor correspondente ao despendido pelos finados com o próprio sustento, estipulado em um terço (representativo das presumíveis despesas pessoais das vítimas), na consonância de construção jurisprudencial.”

Iniciada a fase de execução foram opostos embargos pela agravada, tendo esta E. Corte Regional, ao final, mantido o julgado originário quanto ao tema do embate em seus termos originais:

“3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não se deve modificar a taxa de juros fixada na sentença transitada em julgado, sob pena de ofender a garantia da coisa julgada (STJ, AGA n. 860.067, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.06.07, AGREsp n. 789.741, Rel. Des. Fed. Carlos Fernando Mathias, j. 27.11.07). Observe-se que o recurso de apelação interposto pela FEPASA sustentou a incidência dos juros a partir da citação, tendo o voto afastado expressamente a pretensão. Assim, em relação à composição desses, à míngua de recurso, descabe qualquer alteração, nesta sede.”^[1]

(negritei)

Os agravantes defendem que o título judicial transitado em julgado, ao determinar a aplicação de juros moratórios “compositos”, reconhece a incidência de juros compostos sobre o valor da indenização, vale dizer, a aplicação de juros sobre juros.

A agravada, por sua vez, entende que ao fazer o julgado expressa menção à “codificação civil” a obediência à coisa julgada implica o cálculo de juros simples, tendo em vista a previsão contida no Código Civil de 1916, vigente à época.

Anoto, em primeiro, que a despeito da evidente imprecisão do julgado quanto à fixação da forma de aplicação dos juros moratórios, nenhuma das partes buscou em tempo e modo adequados o esclarecimento da questão, instalando-se o desentendimento em fase de execução de sentença de embargos à execução transitada em julgado.

Quanto ao tema do debate, tenho que a melhor interpretação do julgado recomenda a aplicação dos juros de mora segundo os parâmetros previstos na legislação vigente ao tempo em que constituído o título executivo judicial.

Nestes termos, o artigo 1.062 do Código Civil de 1916 ao tratar dos juros legais previa de forma clara que “A taxa dos juros moratórios, quando não convencionada (art. 1.262), será de seis por cento ao ano”. Não havia, como se percebe, previsão legal para aplicação de juros compostos.

Tal previsão somente constava do Diploma Civil anterior nos casos de liquidação de obrigações resultantes de atos ilícitos, nos seguintes termos: “Art. 1.544. Além dos juros ordinários, contados proporcionalmente ao valor do dano, e desde o tempo do crime, a satisfação compreende os juros compostos”.

Ainda que se considere que o ato lesivo que determinou a condenação da agravada a pagamento de indenização constituía ato ilícito, é certo que o C. STJ sedimentou o entendimento, consolidado na Súmula nº 186 editada em 02.04.1997, segundo o qual “Nas indenizações por ato ilícito, os juros compostos somente são devidos por aquele que praticou o crime”.

Note-se, por relevante, que tal entendimento foi consolidado antes do trânsito em julgado da sentença de mérito proferida no feito originário, o que veio a ocorrer somente em 22.04.2003, conforme documento Num. 3232509 – Pág. 1.

Não se tratando in casu da prática de crime, não devem ser aplicados os juros compostos como pretendemos agravantes.”

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade”, que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los.

É o voto.

EM EN TA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018970-10.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: S/A O ESTADO DE S.PAULO, AGENCIA ESTADO S.A. RADIO ELDORADO LTDA, OESP MIDIA S/A

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FABIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-

A

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FABIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-

A

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FABIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-

A

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FABIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-

A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018970-10.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: S/A O ESTADO DE S.PAULO, AGENCIA ESTADO S.A. RADIO ELDORADO LTDA, OESP MIDIA S/A

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FABIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-

A

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FABIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-

A

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FABIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-

A

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FABIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-

A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por S/A O ESTADO DE SÃO PAULO E OUTROS contra a sentença (ID 124107344 e ID 124107346) que denegou a segurança e julgou improcedente o pedido dos apelantes contra a UNIÃO.

Em suas razões recursais (ID 124107349), os apelantes pleiteiam a reforma da sentença a fim de que o pedido seja julgado procedente para que seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária em decorrência da inconstitucionalidade superveniente do artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, sob o fundamento de que a contribuição criada vigorou enquanto necessário o custeio da reposição dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do FGTS, bem como requerem consequente restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos.

Com contrarrazões (ID 124107354), subiram os autos a esta Corte.

O Exmo. Procurador Regional da República Dr. Robério Nunes dos Anjos Filho manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID 127859871).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018970-10.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: S/A O ESTADO DE S.PAULO, AGENCIA ESTADO S.A, RADIO EL DORADO LTDA, OESP MÍDIA S/A

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FABIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-A

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FABIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-A

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FABIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-A

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, LEONARDO FRANCISCO RUIVO - SP203688-A, FABIO DA ROCHA GENTILE - SP163594-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento na época de sua cobrança, o que não ocorreu.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

Ainda que assim não fosse, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. **Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-lo do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015.** Agravo regimental improvido." (negritei)*

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

E nem se alegue, como o fazem diversos contribuintes, a possível inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da Emenda Constitucional 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca de qualquer inconstitucionalidade superveniente nesse sentido.

Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS, tal como consignado no artigo 3º, § 1º da referida lei:

§ 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.

Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.

Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da recorrente no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, no Recurso Extraordinário 878.313, a repercussão geral sobre a controvérsia relativa ao exaurimento da finalidade da norma, de modo que, enquanto não sobrevier decisão daquela Corte Suprema, a norma permanece hígida.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. DICÇÃO DO ARTIGO 1º DA LC 110/2001. ALEGAÇÃO DE EXAURIMENTO DA FINALIDADE LEGALMENTE PREVISTA. DESCABIMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE POR SUPOSTA AFRONTA AO ART. 149, §2º, III, "a", DA CF/1988 INOCORRENTE. PRECEDENTES DO C. STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal, cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.
2. A parte apelante só poderia se furtar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento na época de sua cobrança, o que não ocorreu. Precedentes do C. STJ.
3. Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.
4. No que se refere à inconstitucionalidade superveniente em razão da posterior edição da EC 33/2001, que promoveu alterações nas disposições do artigo 149, da Constituição – no sentido de que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem somente poderiam incidir sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, e não sobre base de cálculo diversa, há de se rechaçar a alegação.
5. Isso porque o E. STF reconheceu a constitucionalidade da contribuição em questão por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, quando já estava em vigor o artigo 149, da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, deixando de tecer qualquer consideração acerca da apontada inconstitucionalidade superveniente. Observe-se que a contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/01 caracteriza-se como contribuição social destinada ao FGTS (art. 3º, § 1º).
6. Muito embora o produto da arrecadação desta contribuição não revertido diretamente aos empregados demitidos por justa causa, há de se consignar que o FGTS, além da composição do patrimônio do trabalhador, é formado por outras receitas e destina-se também a outras finalidades, conforme se infere do artigo 2º, da Lei n. 8.036/1990, relacionadas a políticas públicas relativas à habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana. Ademais, a contribuição em questão não foi prevista de forma vinculada à finalidade de prover fundos para o pagamento do complemento de atualização monetária previsto no artigo 4º da LC 110/2001.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008493-71.2009.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JORGE CELIO MONTEIRO DE VENEZA
Advogado do(a) APELANTE: GIORGIA ENRIETTI BIN BOCHENEK - PR25334-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008493-71.2009.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JORGE CELIO MONTEIRO DE VENEZA
Advogado do(a) APELANTE: GIORGIA ENRIETTI BIN BOCHENEK - PR25334-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **UNIÃO FEDERAL** contra o acórdão de Num. 123722673, cuja ementa transcrevo:

"DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. PRETENSÃO AO RECEBIMENTO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. INÍCIO DOS PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. DIREITO DO AUTOR À ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. CÁLCULOS APRESENTADOS POR AMBAS AS PARTES. PARCELA INCONTROVERSA. POSSÍVEL QUANTIA SUPLEMENTAR A SER APURADA EM SEDE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. DÍVIDA ILÍQUIDA. CITAÇÃO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. No caso concreto, pretende o autor a condenação da União ao pagamento de correção monetária sobre valores que a requerida lhe pagou administrativamente.
2. A Jurisprudência firmou o entendimento de que a caracterização da prescrição pressupõe a possibilidade de exercício do direito de ação e a inércia de seu titular. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. No que se refere ao prazo de prescrição, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.251.993/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, pacificou orientação no sentido de que nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, seja qual for sua natureza, é quinquenal a prescrição, nos termos do artigo 1º, do Decreto-Lei 20.910/32, e não trienal, como prevê o artigo 206, § 3º, V, do CC/2002.
4. No caso concreto, só passou a ser possível ao autor exercer sua pretensão a partir do início dos pagamentos administrativos dos valores em questão, o que se deu a partir de setembro de 2007, já que só aí é que pôde ele constatar o alegado equívoco no cálculo da correção monetária e, então, pleitear judicialmente o recebimento das diferenças que entende devidas, o que faz por meio da presente demanda.
5. Quanto à demonstração da perda patrimonial que o autor entende ter experimentado, verifico que tanto autor quanto União trouxeram aos autos os cálculos que entendem corretos, ambos alegando terem aplicados os critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo certo que cada parte atualizou os valores discutidos nos autos à sua maneira, não sendo possível concluir, de plano, qual dos cálculos está adequado aos critérios previstos no referido Manual.
6. Nada obstante, dos elementos dos autos se extrai a inevitável conclusão de que tem o autor direito à percepção de valores a título de correção monetária sobre a quantia que lhe foi paga administrativamente, restando incontroversa, a este título, a importância de R\$ 92.568,85, ressalvado o direito do autor de apurar eventual quantia suplementar em sede de liquidação de sentença, por arbitramento (art. 509, I do CPC/2015).
7. O caso dos autos versa sobre dívida ilíquida, o que afasta a aplicação do art. 397 do Código Civil. Sendo assim, os juros de mora incidirão a partir da citação, nos índices descritos na fundamentação.
8. Ante o provimento do recurso do autor, que passa a ser minimamente sucumbente na demanda (apenas porque o valor por ele apresentado não foi integralmente acolhido), invertem-se os ônus sucumbenciais, devendo a União arcar com honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00, a exemplo do quanto decidido em sentença, valor fixado por equidade, com fundamento no art. 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973.
9. Apelação parcialmente provida".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante ao reconhecimento da prescrição no caso concreto, uma vez que entende que houve prescrição do próprio fundo direito porque houve decisão final num primeiro processo administrativo, que envolvia um grupo de interessados, em 1994, e o processo administrativo individual do requerente só teve início em 2005. Pretende, ainda, o questionamento da matéria (Num. 124841423).

Sem resposta pela parte contrária (Num. 126077243).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008493-71.2009.4.03.6000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JORGE CELIO MONTEIRO DE VENEZA
Advogado do(a) APELANTE: GIORGIA ENRIETTI BIN BOCHENEK - PR25334-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Dito isto, há que analisar qual o termo inicial do prazo prescricional no caso concreto.

O exame dos autos revela que, em 31/10/1990, a Sociedade Brasileira de Medicina Veterinária, a Sociedade de Medicina Veterinária do Distrito Federal e a Federação Nacional dos Médicos Veterinários pleitearam, administrativamente, o pagamento de valores a título de diferenças salariais por dupla jornada para alguns de seus profissionais associados, o que veio a ser deferido pelo E. Ministro da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária em despacho publicado em 30/09/1994, no bojo do processo administrativo nº 21000.007788/90-11 (Num. 86941459 – pág. 20/23 e 32).

Consta, ainda, informação elaborada pela Consultoria Jurídica de Assuntos da Administração Geral, vinculada à Advocacia Geral da União, no sentido de que fosse feita nota técnica específica para cada caso, "analisando a situação funcional de cada servidor" requerente, datada de 13/10/2004 (Num. 86941459 – pág. 36).

E, como restou incontroverso nos autos, foram efetuados pagamentos ao autor, a este título, em setembro, outubro e novembro de 2007 (Num. 86941459 – pág. 42/43 e 58/61).

De se ver, portanto, que **mesmo não estando claro nos autos em qual momento foi instaurado procedimento administrativo para se apurar o montante devido ao autor – não sendo possível, portanto, dizer se houve ou não a suspensão do prazo prescricional tal como prevista no art. 4º, caput e parágrafo único do Decreto nº 20.910/1932 –, o certo é que tais valores passaram a ser pagos ao requerente administrativamente, que entende fazer jus a uma quantia maior porque alega que a União teria se valido de índices de correção monetária incorretos.**

Assim, tenho que, no caso concreto, **só passou a ser possível ao autor exercer sua pretensão a partir do início dos pagamentos administrativos dos valores em questão, o que se deu a partir de setembro de 2007, já que só aí é que pôde ele constatar o alegado equívoco no cálculo da correção monetária e, então, pleitear judicialmente o recebimento das diferenças que entende devidas, o que faz por meio da presente demanda.**

Dizer o contrário importaria em negativa de prestação jurisdicional, já que importaria em admitir que a Administração Pública viesse a pagar valores na forma que melhor entendesse, sem se analisar a correção ou incorreção de seus cálculos apenas porque o fundamento destes pagamentos (diferenças salariais em razão de dupla jornada no período entre novembro de 1985 e outubro de 1990) se refere a um período distante.

Desta forma, **tendo se tornado possível o exercício do direito em setembro de 2007 e ajuizada a presente demanda em 13/07/2009 (fl. 02), não se há de falar em transcurso do prazo prescricional quinzenal, devendo ser reformada a sentença quanto ao reconhecimento da prescrição.**

Resolvida a questão atinente à prescrição, cumpre examinar se é possível, ou não, o exame do mérito diretamente por esta Corte.

Quanto a isto, cumpre registrar que é necessário se demonstrar a ocorrência do próprio dano – assim entendido, no caso concreto, a perda patrimonial decorrente da incorreta atualização dos valores devidos ao autor - na fase de conhecimento do processo, não sendo possível relegá-la à liquidação de sentença.

Neste sentido, é pacífica, desde longa data, a Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Quanto à demonstração da perda patrimonial que o autor entende ter experimentado, verifico que tanto autor quanto União trouxeram aos autos os cálculos que entendem corretos, ambos alegando terem aplicados os critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Registre-se que a requerida não reconheceu a procedência do pedido, mas trouxe aos autos os cálculos subsidiariamente, para a hipótese de não serem acolhidas sua preliminar de prescrição e suas razões pela improcedência do pedido, conduzida consentânea com a boa-fé processual que se espera das partes.

Segundo os cálculos elaborados pela União, ao autor seria devida a quantia total de R\$ 92.568,85, enquanto o requerente apresenta cálculos que culminam na importância de R\$ 93.325,66 (Num. 86941459 – pág. 42/43 e 58/61).

Sendo assim, resta evidente que cada parte atualizou os valores discutidos nos autos à sua maneira, não sendo possível concluir, de plano, qual dos cálculos está adequado aos critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Nada obstante, dos elementos dos autos se extrai a inevitável conclusão de que tem o autor direito à percepção de valores a título de correção monetária sobre a quantia que lhe foi paga administrativamente, restando incontroversa, a este título, a importância de R\$ 92.568,85, ressalvado o direito do autor de apurar eventual quantia suplementar em sede de liquidação de sentença, por arbitramento (art. 509, I do CPC/2015).

(...)

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento à apelação para afastar o reconhecimento da prescrição da pretensão do autor e condenar a ré ao pagamento de atualização monetária sobre valores pagos a ele administrativamente, na importância incontroversa de R\$ 92.568,85, ressalvado o direito do autor de apurar eventual quantia suplementar em sede de liquidação de sentença, por arbitramento, invertidos os ônus sucumbenciais.

(...) (destaquei).

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que o exercício do direito de ação pelo autor só se tornou possível a partir de 2007, quando a Administração Pública, após apreciar o seu requerimento administrativo, passou a lhe pagar valores remuneratórios em quantia que o autor entendeu menor do que as efetivamente devidas.

Por esta razão, corretamente se afirmou que não há que se falar em prescrição no caso concreto, já que a presente demanda foi ajuizada em 2009, portanto dentro do prazo prescricional quinzenal.

E não menos expresso foi o julgado ao asseverar que a circunstância de a causa de tais pagamentos ser remota não infirma as razões de decidir ali adotadas.

Por fim, diante da hígida fundamentação adotada no acórdão embargado, perde relevo a alegação da União de que se deveria iniciar a contagem do prazo prescricional a partir de decisão proferida em processo administrativo coletivo, que remonta a 1994. Ademais, tal argumentação colide com a própria conduta adotada pela Administração, já que consta dos autos "informação elaborada pela Consultoria Jurídica de Assuntos da Administração Geral, vinculada à Advocacia Geral da União, no sentido de que fosse feita nota técnica específica para cada caso, 'analisando a situação funcional de cada servidor' requerente, datada de 13/10/2004", como constou do meu voto.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017923-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHELLEONARDO ALVES - MS15750-A

AGRAVADO: PASCOAL ALBERTO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017923-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: PASCOAL ALBERTO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BEN HUR SÓCRATES SALOMÃO TEIXEIRA, em face de acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento por ela interposto nos seguintes termos:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSÁRIA AÇÃO JUDICIAL AUTÔNOMA. CONTRATO DE PROFISSIONAL CONTÁBIL NÃO SE EQUIPARA A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA FINS DE HABILITAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. O Código Civil dispõe em seus artigos 288 e 654 sobre a cessão de crédito. No caso em análise o instrumento de cessão de crédito celebrado entre as partes se reveste dos requisitos previstos no artigo 654, § 1º do Código Civil suficientes ao reconhecimento de sua validade.
2. O mero reconhecimento da validade do contrato particular de cessão de crédito celebrado entre as partes não autoriza a habilitação de tal crédito em processo judicial.
3. Não cabe ao juízo da execução "o ônus de efetuar pagamentos por serviços contábeis, contratados particularmente pelo representante do exequente", de modo que eventual crédito em favor do agravante deverá ser objeto, se necessário, de ação judicial autônoma.
4. O crédito cedido em favor de profissional contábil não se equipara, para fins de habilitação em processo judicial, aos honorários advocatícios, para os quais há expressa previsão legal no artigo 22, § 4º[1] da Lei nº 8.906/94 que determina o pagamento direto ao advogado que juntar aos autos o contrato de honorários antes da expedição do precatório. Não é, contudo, o caso dos autos, em que se trata de habilitação de crédito devido em razão da prestação de serviços de contabilidade entre particulares.
5. Agravo não provido.

O embargante opõe o presente recurso para fins de prequestionamento.

Intimada, a União se manifestou sobre os embargos, requerendo sua rejeição.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017923-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: BEN HUR SOCRATES SALOMAO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHEL LEONARDO ALVES - MS15750-A
AGRAVADO: PASCOAL ALBERTO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: CICERO JOAO DE OLIVEIRA - MS3316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.

De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que estes embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO CONHECIDO E REJEITADO.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja eivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.
3. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
4. 5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu dos embargos de declaração para o efeito de rejeita-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004653-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SONIA MARIA CAVALCANTI BATISTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO RODRIGUES - SP340250
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004653-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SONIA MARIA CAVALCANTI BATISTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO RODRIGUES - SP340250
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SONIA MARIA CAVALCANTI BATISTA contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita (ID 125528289).

Em suas razões recursais (ID 125528287), alega a agravante que para a concessão dos benefícios basta a simples afirmação de pobreza pela agravante, cabendo à parte contrária a prova do contrário. Afirma que se encontra assolada por uma crise que a impede imediatamente de arcar com as custas e despesas processuais e que embora aparentemente o salário que recebe pode ser considerado suficiente para que possa pagar as custas, apesar da idade avançada ainda tem que trabalhar porque é responsável pelo sustento de filhos e netos. Argumenta que indeferir o pedido de justiça gratuita fere o princípio da igualdade previsto no artigo 5º, *caput* da Constituição Federal.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido (ID 125855742) e o prazo para a agravada apresentar contraminuta ao agravo decorreu *in albis*.

É o relatório.

VOTO

Examinando os autos, entendo que a agravante não faz jus à concessão dos benefícios em debate.

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...)

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

Art. 2º. Gozação dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

(...)

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

No caso dos autos, entendo que os documentos carreados pela agravante ao feito de origem são insuficientes à comprovação da situação de hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Com efeito, o demonstrativo de pagamento do mês 11/2019 emitido pelo Governo do Estado de São Paulo revela que a agravante recebe rendimento bruto mensal de R\$ 8.070,65, valor incompatível com a alegação de miserabilidade e hipossuficiência econômica necessárias à concessão do benefício pleiteado.

Diante dos argumentos expostos, **nego provimento** ao agravo, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.
2. O artigo 5º da Lei nº 1.060/50 é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano.
3. O C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.
4. O demonstrativo de pagamento do mês 11/2019 emitido pelo Governo do Estado de São Paulo revela que a agravante recebe rendimento bruto mensal de R\$ 8.070,65, valor incompatível com a alegação de miserabilidade e hipossuficiência econômica necessárias à concessão do benefício pleiteado.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001401-34.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LIFAN DO BRASIL AUTOMOTORES LTDA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO BRUSASCO NETO - SP349795-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001401-34.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LIFAN DO BRASIL AUTOMOTORES LTDA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO BRUSASCO NETO - SP349795-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação/restituição dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 101892727 concedeu a segurança para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias, deferindo pedido de compensação de valores indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, nos termos do parágrafo único, do art. 26, da Lei nº 11.457/07 e art. 89 da Lei nº 8.212/91, respeitando-se o prazo prescricional quinquenal e atualização monetária pela taxa SELIC.

Recorre a União (Id 101892731) sustentando, em síntese, a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Id 122771879, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001401-34.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LIFAN DO BRASIL AUTOMOTORES LTDA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO BRUSASCO NETO - SP349795-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, registro que incide, no caso, o disposto do §1º do artigo 14 da Lei nº 12.016 de 07 de agosto de 2009, sujeitando-se a sentença ao reexame necessário, ora tido por interposto.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre essa verba não incide contribuição previdenciária. Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade; ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. III - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."

(STJ, AIRES 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA:27/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despropiciada, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a rejeição da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INDEPENDE DA NATUREZA DA VERBA DISCUTIDA. VERBA NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ROL DO ART. 28, §9º DA LEI N. 8.212/91. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FUNDO. OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STJ, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC/1973. 2 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorizações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 3 - Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deves, compõe a importância devida ao Fundo. 4 - O enunciado sumular nº 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula nº 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo. Precedentes: 5 - Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinquena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 6 - Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. 7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais".

(TRF3, APELREEX 00101575520144036100, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:16/12/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido caráter indenizatório. 2. Previsto no §1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição. 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do E. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUNÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRSP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUNÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: ERESp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"TRIBUNÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vencidas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996, os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO - PRIMEIRA TURMA).

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUNÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDECIÊNCIA AO ART. 97 DA CR88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESp 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

TRIBUNÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. 5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 6. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até à sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 8. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido.

(TRF3, AMS 00040031220144036103, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADESIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 PRIMEIROS DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-BABÁ, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. AUXÍLIO-TRANSPORTE, FÉRIAS INDENIZADA SOU NÃO GOZADAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS E ADICIONAIS. REFLEXOS GRATIFICAÇÃO NATALINA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. 1. O caráter indenizatório do adicional constitucional de 1/3 sobre férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-educação, auxílio-transporte, férias indenizadas ou não gozadas, observados os limites da lei, afasta a incidência de contribuição previdenciária. 3. As horas extraordinárias e adicional, bem como reflexos na gratificação natalina têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária. 3. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, com valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitada aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo não provido.

(TRF3, APELREEX 00122961920104036100, Rel. Desembargador Federal MAURICIO KATO, 5ª T., j. 07/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2016).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO, IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJETE EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacífico entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDecl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDecl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 **Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.** No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não infirmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC Nº 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A Tese FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

Diante do exposto, nego provimento ao recurso e à remessa oficial, tida por interposta.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - Recurso e remessa oficial, tida por interposta, desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002564-39.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS TORRAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A, ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002564-39.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS TORRAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A, ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias e contribuições destinadas às entidades terceiras os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias e férias proporcionais, deduzindo ainda a parte autora pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 33455451 julgou procedente o pedido para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre as verbas pagas aos empregados a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias e férias proporcionais, deferindo pedido de compensação de valores indevidamente recolhidos, após o trânsito em julgado, "*com contribuições de mesma natureza*", observando-se o prazo prescricional quinquenal, atualização monetária pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e condenando a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, "*que serão definidos no cumprimento porque a presente sentença não é líquida*".

Recorre a União (Id 33455466), sustentando, em síntese, a exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias. Afirma que deixa de recorrer em relação ao aviso prévio indenizado, também alegando a ausência de interesse processual no tocante às férias proporcionais, tendo em vista a não incidência da contribuição sobre referida verba em razão de disposição expressa de lei.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

É o relatório.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002564-39.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS TORRAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A, ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, registro o interesse processual da parte autora em relação à verba de férias proporcionais, anotando que o mero fato da existência de previsão legal excluindo determinadas verbas da base de cálculo da exação não infirma a hipótese de cobrança pela Administração, tanto que mesmo havendo disposição expressa não faltam exemplos de feitos em que a União sustenta a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre respectiva verba, por outro lado não comprovando a União a inexistência de cobrança.

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre essa verba não incide contribuição previdenciária. Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade; ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. III - A Agravo não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."

(STJ, AIRESP 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA:27/05/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. I. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. I. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despendência, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infracostrucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. I. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INDEPENDENTE DA NATUREZA DA VERBA DISCUTIDA. VERBA NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ROL DO ART. 28, §9º DA LEI N. 8.212/91. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FUNDO. OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. I - Tratando-se de matéria julgada pelo STJ, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC/1973. 2 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula n°353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 3 - Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. 4 - O enunciado sumular n° 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula n° 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo. Precedentes. 5 - Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinquena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 6 - Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. 7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais."

(TRF3, APELREEX 00101575520144036100, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. I. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando teoricamente o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. 2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição. 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).

O adicional de 1/3 constitucional de férias não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por revestir caráter indenizatório. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NÃO INCIDENTE SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, de relatoria do Min. Mauro Campbell Marques (DJe 18/3/2014), apreciado sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária patronal sobre a verba paga pelo empregador a título de terço constitucional de férias, dada sua natureza indenizatória.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no REsp 1462502/SC, Rel. Min. DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), 2ª T., j. 10/05/2016, DJe 17/05/2016);

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ reafirmou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos.**" (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011).

No mesmo sentido precedente desta Corte:

"**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (Super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSONDI SALVO - PRIMEIRA TURMA).**

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas indenizatória.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"**TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);**

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça. 3. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. 5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. 6. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. 7. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013. 8. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido.

(TRF3, AMS 00040031220144036103, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO ADESIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 PRIMEIROS DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AUXÍLIO-CRÉCHE, AUXÍLIO-BABÁ. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. AUXÍLIO-TRANSPORTE, FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS E ADICIONAIS. REFLEXOS GRATIFICAÇÃO NATALINA. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. 1. O caráter indenizatório do adicional constitucional de 1/3 sobre férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-educação, auxílio-transporte, férias indenizadas ou não gozadas, observados os limites da lei, afasta a incidência de contribuição previdenciária. 3. As horas extraordinárias e adicional, bem como reflexos na gratificação natalina têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo de contribuição previdenciária. 3. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, com valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitada aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso adesivo não provido.

(TRF3, APELREEX 00122961920104036100, Rel. Desembargador Federal MAURICIO KATO, 5ª T., j. 07/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/11/2016).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, nestes termos:

"**PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

1. Recurso especial de HIDRO JETE EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). **Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba"** (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. **Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.** Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não infirmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC Nº 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...) ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

Observe, no tocante às férias proporcionais, não incidir a contribuição previdenciária, reconhecendo a jurisprudência o caráter indenizatório:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA E FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.

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

2. No julgamento de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/73), a Primeira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp 1.230.957/RS).

3. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o auxílio-transporte ou o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia. Precedentes.

4. Apesar do nome, o salário-família é benefício previdenciário (arts. 65 e ss. da Lei n. 8.213/1991), não possuindo natureza salarial (REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015), de modo que não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária (salário-de-contribuição). 5. Por expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/1991), não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas (AgInt no REsp 1581855/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 10/05/2017).

6. Recurso especial desprovido.

(REsp 1598509/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 17/08/2017);

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INDENIZAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS E LICENÇA PRÊMIO - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.

1. As verbas rescisórias recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias em pecúnia, licença prêmio não gozada, não representam acréscimos patrimoniais, por serem de natureza indenizatória, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1181310/MA, Rel. Min. Eliana Calmon, 17/08/2010, DJe 26/08/2010);

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS, ABONO PECUNIÁRIO E DOBRA DE FÉRIAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/05. PRAZO PRESCRICIONAL DE 5 ANOS. 1. O caráter indenizatório do terço constitucional de férias, das férias indenizadas, inclusive abono pecuniário e dobra e da importância paga nos 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente afasta a incidência de contribuição previdenciária. 2. As férias usufruídas e o salário-maternidade têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias. 3. Compensação dos valores recolhidos indevidamente, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores à impetração, nos termos da Lei Complementar n. 118/205) e limitada aos débitos de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 4. Apelo da impetrante e remessa oficial a que se dá parcial provimento e recurso da União Federal desprovido.

(TRF3, MAS 00076983320084036119, Rel. Desembargador Federal Mauricio Kato, 5ª T, j. 23.03.2015, DJe 31.03.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. MESMA BASE DE CÁLCULO. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. FALTAS ABONADAS. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA. 1. O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença ou acidente (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14). 2. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10). 3. A Lei n. 8.212/91, art. 28, § 9º, f, exclui o valor relativo ao vale-transporte do salário de contribuição, desde que seja observada a legislação própria, a qual não prevê sua substituição por dinheiro (Lei n. 7.418/85, Lei n. 7.619/87). Com base nesse fundamento, entendia incidir a contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia (AG n. 2003.03.00.077483-1, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.04). O Supremo Tribunal Federal, porém, firmou entendimento no sentido da natureza não salarial do valor pago em dinheiro a título de vale-transporte, uma vez que previsão em contrário implicaria relativização do curso legal da moeda nacional (STF, RE n. 478.410, Rel. Min. Eros Grau, j. 10.03.10). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, AR n. 3.394, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10; REsp n. 1.180.562, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10) passou a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o vale-transporte pago em pecúnia. 4. Considerava inexistente a contribuição social incidente sobre faltas justificadas ou abonadas, por não constituírem contraprestação de serviços prestados. No entanto, revejo o entendimento, tendo em vista que, segundo o Superior Tribunal de Justiça, "as verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto" (STJ, REsp n. 1.480.640, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.10.14). 5. O entendimento dominante desta Corte não admite a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, visto que não há previsão legal específica para essa finalidade e não se aplica o Código Tributário Nacional (TRF 3ª Região, AMS n. 0011179562.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 17.09.12; AMS N. 000024864.2012.4.03.6130, Rel. Juiz Convocado Alessandro Diaféria, j. 09.09.14), além disso, o mandado de segurança não é a via adequada para se obter a restituição do indébito (STF, Súmulas n. 269 e n. 271). 6. Reexame necessário e apelação da parte impetrante parcialmente providos. Apelação da União desprovida.

(TRF3, AMS nº 00180223720114036100, Rel. Desembargador Federal André Nakatschalow, j. 09.03.2015, e-DJF3 16.03.2015).

Diante do inucesso do recurso é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do CPC, pelo que, ressalvados os limites indicados no referido dispositivo legal, majoro em 1% os honorários advocatícios a serem fixados, conforme decidido pelo Juízo de primeiro grau, em liquidação de sentença, acréscimo que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no §2º do art. 85 do CPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencedora e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, e nego provimento à remessa oficial, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E FÉRIAS PROPORCIONAIS.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente, aviso prévio indenizado e férias proporcionais não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - Verba honorária majorada. Aplicação do artigo 85, §11 do CPC.

III - Recurso e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018953-08.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: NEO - PACK -INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018953-08.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: NEO - PACK -INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com vistas à suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança, formulando ainda a impetrante pedido de compensação/restituição dos valores que alega terem sido indevidamente recolhidos.

A sentença julgou improcedente o pedido, denegando a segurança (Id 57276532).

Recorre a impetrante (Id 57276537) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da exação, também requerendo seja deferida a compensação/restituição de valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Id 68010266, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018953-08.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: NEO - PACK -INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a impetração formulada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da mencionada Lei Complementar, e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regramatriz, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2007. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos".

É como voto".

Observo, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T, j. 23/02/2016, p. 03/03/2016).

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexigibilidade da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2ª T, j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., DJe 24/03/2015).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexigibilidade apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observo que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T., j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente do do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º; IV; 7º; I, CF), consoante pode se desumir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontológica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legiferação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T., j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com simula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."

(TRF3, AC 00066603320144036100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T., j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 31.03.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF. STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida."

(AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T., j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015).

Destarte, não merece reforma a sentença de primeiro grau, ficando prejudicada a pretensão da impetrante atinente à compensação/restituição de valores.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008275-16.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: S CANTON ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008275-16.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: S CANTON ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança, formulando ainda a parte autora pedido de restituição dos valores que alega terem sido indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (Id 6777227 – fls. 84/89).

Recorre a parte autora (Id 6777227 - fls. 94/110) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da exação, também requerendo seja deferida a restituição de valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008275-16.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: S CANTON ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa a ação ajuizada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS-ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da Mencionada Lei Complementar, e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regematrix, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2001. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos".

É como voto".

Observo, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T.j. 23/02/2016, p. 03/03/2016).

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexigibilidade da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2ª T., j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissão o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., DJe 24/03/2015).

Outro não temido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexistência apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observo que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexistência da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T. j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPESIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHIMENTO DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicitum do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despesa sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dicitum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T. j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. AGRAVO DO § 1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."

(TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T. j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 31.03.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF. STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida."

(AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefamini, 1ª T. j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015).

Destarte, não merece reforma a sentença de primeiro grau, ficando prejudicada a pretensão da parte autora atinente à restituição de valores.

Diante do insucesso do recurso interposto é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do NCPC, pelo que, ressalvados os limites indicados no referido dispositivo legal, majoro em 2% os honorários advocatícios fixados na sentença, acrescido que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no § 2º do art. 85 do NCPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencedora e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do procurador em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029348-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ASSOCIACAO REGIONAL ESPIRITA DE ASSISTENCIA - AREA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CHAGAS CASATI - SP75907
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029348-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ASSOCIACAO REGIONAL ESPIRITA DE ASSISTENCIA - AREA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CHAGAS CASATI - SP75907
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), contra a decisão que indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens, nos moldes do art. 185-A, do CTN.

Apresentando suas razões, o recorrente pugna pela reforma da r. decisão.

O pedido de efeito suspensivo ao recurso foi indeferido.

Sem apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029348-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ASSOCIACAO REGIONAL ESPIRITA DE ASSISTENCIA - AREA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CHAGAS CASATI - SP75907
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo, foi proferido nos seguintes termos:

" Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), contra a decisão que indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens, nos moldes do art. 185-A, do CTN.

Apresentando suas razões, o recorrente pugna pela reforma da r. decisão.

É o relatório. Decido.

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifiko risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ademais, a medida do art. 185-A, do CTN depende da comprovação pela exequente das providências infrutíferas de localização dos bens nos arquivos públicos disponíveis, que de regra são os de bens imóveis e de veículos, afora a tentativa através do BACENJUD, que exige intervenção judicial.

Analisando os autos, verifica-se a ausência de esgotamento das diligências para localização de bens penhoráveis, porquanto não restou comprovada a expedição de ofícios aos Cartórios de Imóveis.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos."

O Juízo de Origem indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens, com base nos seguintes fundamentos:

" O bloqueio de valores em nome do executado, via BACENJUD, foi efetuado, mas não obteve resultado. Consultou-se, após, o sistema RENAJUD e não foi localizado nenhum veículo pertencente ao devedor.

Não consta dos autos informação de que o executado possua quaisquer bens passíveis de penhora, o que denota não ser razoável medida extrema, de caráter excepcional, como é o caso da indisponibilidade de que trata o art. 185-A do CTN.

A 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp n.º 1.028.166, de relatoria da Min. Eliana Calmon, decidiu que o "art. 185-A do CTN não obriga o magistrado a oficiar a todos os órgãos de registros existentes, mas tão-somente àqueles cuja necessidade e viabilidade seja demonstrada pelo credor (...)"

Em razão disso, indefiro o requerimento de indisponibilidade formulado na petição de fls. 60.

Sobreste-se o presente feito, nos termos do artigo 40 da Lei 6.830/80.

Intime-se."

"Com a petição retro, a Fazenda Nacional apresentou embargos de declaração em relação ao despacho de folha 170 sob o argumento de que a mesma fundamentação utilizada para indeferir o pedido de indisponibilidade de bens estaria a justificar a pretendida indisponibilidade.

Conheço dos presentes embargos, pois opostos tempestivamente no prazo estabelecido no artigo 1.023 do Novo Código de Processo Civil.

Com efeito, os embargos de declaração têm por finalidade o esclarecimento de obscuridade, a eliminação de contradição, a supressão de omissão sobre questão que o juiz deveria pronunciar-se de ofício ou a requerimento, ou ainda, para corrigir erro material.

Não é o que se verifica no presente caso onde se busca, na verdade, atacar o próprio mérito do despacho que indeferiu o pedido.

O combatido despacho está fundado no Resp n.º 1.028.166 que preceitua que "o requerimento de indisponibilidade de bens de que trata o art. 185-A do CTN não pode ser genérico, incumbindo à exequente diligenciar e apontar a existência de bens do devedor, sendo incabível transferir ao Judiciário o ônus que lhe é próprio". O referido dispositivo legal não tem o escopo de transferir para o Poder Judiciário a obrigação do credor em localizar bens penhoráveis

Assim, inexistente a apontada contradição.

Observo, por oportuno, que o pequeno valor da dívida afronta os próprios critérios administrativos utilizados pela exequente para o requerimento de indisponibilidade de bens.

Cumpra-se a ordem de sobrestamento do feito.

No tocante ao pedido constante das fls.176/177, ante a notícia de arrematação dos veículos, determino a liberação das restrições que recaíram sobre os veículos arrematados (fl. 19), devendo a Secretaria proceder com as anotações pertinentes via Sistema Renajud.

Intime-se."

Com efeito, considerando que a União Federal (Fazenda Nacional) não juntou, por exemplo, certidões dos Cartórios de Registro de Imóveis da Circunscrição Imobiliária da sede da executada, dentre outros documentos, em que pese a ausência de pagamento figurar como requisito para decretação da medida de indisponibilidade de bens, é imprescindível que tal pedido venha corroborado de circunstâncias fáticas que comprovem o insucesso das diligências fazendárias na busca de localização de bens passíveis de constrição, especialmente as exigidas pelo STJ, conforme acima delineado.

Não há possibilidade de se conceder a indisponibilidade de bens, pois os documentos anexados aos autos não correspondem ao esgotamento das diligências exigidas pela jurisprudência supra para tanto, já que não consta entre eles as certidões dos Cartórios de Registro de Imóveis da Circunscrição Imobiliária da sede da executada.

Assim, não havendo nos autos documentos comprobatórios de que houve diligências perante cartórios imobiliários, não há possibilidade de se manter a decretação de indisponibilidade de bens do devedor, nos termos decisão agravada.

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR – ART. 185-A DO CTN – REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS.

I – Para decretar a indisponibilidade de bens prevista no art. 185-A do Código Tributário Nacional são necessários, concomitantemente, a citação do devedor, ausência de pagamento da dívida, não oferecimento bens à penhora e que todas as diligências passíveis perpetradas não lograram encontrar bens penhoráveis.

II – A ausência nos autos das certidões dos Cartórios de Registros de Imóveis da Circunscrição Imobiliária da sede da executada implica que a Fazenda não empreendeu todas as diligências imprescindíveis em busca de bens penhoráveis em nome da executada.

III – Precedentes jurisprudenciais.

IV – Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033219-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: A. M. F. DO A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: REINALDO AMARAL DE ANDRADE - SP95263-A
AGRAVADO: U. F.
INTERESSADO: B. M. L. DE P. M.
Advogado do(a) INTERESSADO: CELSON RICARDO CARVALHO DE OLIVEIRA - DF44408
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão **ID: 136711780** ora reproduzido:

DESPACHO

Tendo em vista as informações prestadas pelo Juízo de origem e o parecer da d. Procuradoria Regional da República, intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, esclareça quanto à eventual perda de objeto, ainda que parcial, da matéria objeto do presente recurso.

Após, tomemos autos à conclusão.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018409-16.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ANTONIO VIEIRA, MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA, MARIA DAS DORES SILVA, ANA LUCIA GALVAO, BENEDITO APARECIDO, ELSON APARECIDO DE OLIVEIRA, JOSE CARRIEL NETO, JOSE CARLOS PEREIRA, JOSE DOS SANTOS FERRAZ, ROSANA DE FATIMA LEITAO, RAQUEL APARECIDA LEITAO, ROSELI APARECIDA FERRAZ CAMARGO, GIOVANA ROSA DOS SANTOS GOMES, JOSE ROBERTO AMARO
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 136712058 (decisão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DE C I S Ã O

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Não vislumbro, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos a justificar a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo à recorrente.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002652-43.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOEL BERTUSO - SP262666-A, LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogados do(a) APELANTE: JOEL BERTUSO - SP262666-A, LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogados do(a) APELANTE: JOEL BERTUSO - SP262666-A, LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogados do(a) APELANTE: JOEL BERTUSO - SP262666-A, LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogados do(a) APELANTE: JOEL BERTUSO - SP262666-A, LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogados do(a) APELANTE: JOEL BERTUSO - SP262666-A, LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

APELADO: GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM FRANCA, MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE, MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002652-43.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

APELADO: GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM FRANCA, MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE, MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Cotrim Guimarães: Trata-se de recurso de **apelação** interposto por **CBI MADEIRAS LTDA e outros** nos autos de mandado de segurança em que a impetrante se insurge contra a exigência da Contribuição de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos a título de FGTS durante a vigência do contrato de trabalho, instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001.

Em suas **razões**, a apelante sustenta a inconstitucionalidade da exigência por esgotamento de finalidade e pelo desvio do produto da arrecadação da contribuição.

Contrarrazões da União Federal (Fazenda Nacional).

O Ministério Público Federal pugnou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002652-43.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA, CBI MADEIRAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

APELADO: GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM FRANCA, MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE, MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): *Cumpra, inicialmente, transcrever o art. 1º da LC 110/2001: "Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."*

Observa-se que a previsão legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei.

Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la. Exigível, portanto, enquanto outra lei não a revogasse, o que apenas ocorreu com o advento da **Lei nº 13.392/2019**.

No tocante ao aduzido **esgotamento** da sua **finalidade**, observo o disposto no art. 3º § 1º da referida Lei, in verbis: *Art. 3º As contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6) § 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.*

Como se percebe, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato de os recursos fundiários estarem sendo **destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida**, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, de modo que não há que se falar em desvio do produto.

Com efeito, a contribuição ora combatida tem reconhecida natureza jurídica de tributo, sendo subespécie de contribuição social "geral", conforme os ditames do art. 149 da CF/88, sendo um importante instrumento para cobrir demissões "sem justa causa", reduzindo, assim, a rotatividade dos empregos no mercado de trabalho.

Nesse sentido, oportuno citar excerto do julgado da lavra do Nobre Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, Relator do Recurso de Apelação nº 0023539-18.2014.403.6100/SP, que explicita exatamente a matéria em questão e **cujos fundamentos adoto** para a resolução do presente feito:

"[...] Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes a FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado. Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos. Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida. A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual ocasião legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB). Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela impetrante: "A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho". Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa: A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal. Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 9º, §2º, da Lei nº 8.036/90. Assim, em vigência a norma, apenas haveria afasta-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho. Como a impetrante é afeita a uma análise meramente histórica, vide a exposição de motivos da emenda indigitada: Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tornam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária". Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da impetrante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º). Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legislação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso. Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia: **PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissão do acórdão recorrido, atoa a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas das contas vinculadas que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015) **PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015) **DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015) No mesmo sentido: RE 857184 AgR/PR; RE 887925/RS; RE 861518/RS. Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição. [...]******

O julgado acima monocraticamente nos moldes do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC, foi submetido à Turma julgadora, que por unanimidade manteve o julgado, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STF, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicitão do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos. 4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerdado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida. 5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB). 6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 7 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. 10 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia. 11 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal. (TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 2097620, Processo: 00233591820144036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data da decisão: 10/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2015)

Registro por fim que a questão é objeto de discussão pelo E. STF nas ADI's 5050, 5051 e 5053.

A propósito, confira-se: MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.050 DISTRITO FEDERAL RELATOR :MIN. ROBERTO BARROSO REQTE.(S) :CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF E OUTRO(A/S) ADV.(A/S) :RICARDO MAGALDI MESSETTI ADV.(A/S) :DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES INTDO.(A/S) :PRESIDENTE DA REPÚBLICA ADV.(A/S) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO INTDO.(A/S) :CONGRESSO NACIONAL ADV.(A/S) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO DECISÃO: Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA O ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001, CUJA VALIDADE FOI RECONHECIDA NA ADI 2556. ALEGAÇÃO DE NOVAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE TERIAM OCASIONADO INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. Possibilidade teórica de que o Supremo Tribunal Federal admita reexaminar a validade de ato normativo declarado constitucional em sede de controle abstrato, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na percepção jurídica dominante. 2. Indeferimento do pedido liminar, tendo em vista o longo período de vigência da lei questionada e a necessidade de que as autoridades requeridas sejam ouvidas quanto às premissas fáticas em que se baseia a impugnação. 3. Aplicação do rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99. ADI 5050 MC / DF 1. Trata-se de Ação Declaratória de Inconstitucionalidade ajuizada pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro, na qual se postula a concessão de medida liminar para suspender a eficácia do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001. 2. O dispositivo impugnado institui Contribuição Social a ser paga nos casos de demissão sem justa causa, devida pelo empregador. A contribuição é calculada com base em uma alíquota de 10%, incidente sobre a totalidade dos depósitos referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ("FGTS") efetuados durante a vigência do contrato de trabalho, acrescida dos rendimentos correspondentes. 3. A referida contribuição foi criada para compensar o pagamento, imposto por decisões desta Corte, dos resíduos de atualização monetária referentes aos expurgos inflacionários relativos aos planos econômicos Verão e Collor I. 4. A constitucionalidade do tributo foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 2556, julgada sob a relatoria do Ministro Joaquim Barbosa. Sem prejuízo disso, o requerente sustenta que a eficácia vinculante dessa decisão não impediria o próprio Tribunal de rediscutir a matéria, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na compreensão jurídica dominante. O ponto teria sido objeto de menção na própria ADI 2556, tendo a Corte optado por não analisar, naquela oportunidade, a alegada perda de objeto da contribuição pelo cumprimento da finalidade que havia justificado a sua instituição. 5. Considero possível, de fato, que o próprio Supremo Tribunal Federal volte a analisar a constitucionalidade de lei declarada constitucional em determinado momento, não sendo razoável que o ato seja blindado, de forma permanente e incondicionada, contra eventuais novas impugnações. Como é natural, porém, a superação do entendimento inicial da Corte estará sujeita a um ônus argumentativo consideravelmente mais elevado, sobretudo quando não seja possível indicar a ocorrência de mudanças significativas na realidade. 6. Em linha de princípio, entendo plausível a alegação de que alterações no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001. Não verifico, porém, a existência de elementos suficientes para a concessão da medida liminar postulada. Não apenas pelo longo período de vigência da lei, como também pela necessidade de se ouvirem autoridades requeridas quanto às questões econômicas suscitadas pelo autor. Tendo em vista a relevância econômica e social da questão controversa, aplico à presente ação direta o rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99. Assim, determino as seguintes providências: (1) solicitem-se informações à Presidenta da República e ao Presidente do Congresso Nacional, no prazo de dez dias; (2) em seguida, encaminhem-se os autos ao Advogado-Geral da União para manifestação, no prazo de cinco dias; (3) sucessivamente, colha-se o parecer do Procurador-Geral da República, no prazo de cinco dias. Publique-se. Brasília, 11 de outubro de 2013. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator

Assim sendo, com base nos fundamentos supra que afastam as alegações de perda superveniente da finalidade específica, desvio ou inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001 e enquanto se aguarda o desfecho da questão pela Corte Suprema, mostra-se exigível a contribuição em discussão e correta a decisão do magistrado de primeiro grau ao julgar improcedente o pedido.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

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

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

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

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018370-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ELIETE MARIA SCARFON RUGGIERO, MARIA APARECIDA SEGATTO MURANAKA, OCTAVIO ANTONIO VALSECHI, THELMA SIMOES MATSUKURA, UMAIA EL KATIB

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018370-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ELIETE MARIA SCARFON RUGGIERO, MARIA APARECIDA SEGATTO MURANAKA, OCTAVIO ANTONIO VALSECHI, THELMA SIMOES MATSUKURA, UMAIA EL KATIB

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de incidente de juízo de retratação, nos termos do artigo 1.030, II, do Código de Processo Civil de 2015, decorrente de recurso extraordinário interposto por ELIETE MARIA SCARFON RUGGIERO E OUTROS contra acórdão julgado por esta Segunda Turma (ID 107474666), tendo em vista o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos embargos de declaração opostos no Recurso Extraordinário nº 870.947/SE.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018370-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ELIETE MARIA SCARFON RUGGIERO, MARIA APARECIDA SEGATTO MURANAKA, OCTAVIO ANTONIO VALSECHI, THELMA SIMOES MATSUKURA, UMAIA EL KATIB

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

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

Ante todo o exposto, em juízo de retratação positivo, voto por acolher os embargos de declaração, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da TR.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONDENAÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO IPCA-E. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR.

1. Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução,

2. No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se: Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019.

3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, acolher os embargos de declaração, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da TR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000078-36.2018.4.03.6117
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: HEITOR URBANO TEBALDI, SIMONE PEREIRA DE LIMA TEBALDI
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO DEMETRIO - SP137172-A
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO DEMETRIO - SP137172-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000078-36.2018.4.03.6117
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: HEITOR URBANO TEBALDI, SIMONE PEREIRA DE LIMA TEBALDI
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO DEMETRIO - SP137172-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto por HEITOR URBANO TEBALDI e outra em face de sentença que, nos autos da ação anulatória do procedimento de consolidação da propriedade, julgou procedente o pedido para, desconstituir a consolidação da propriedade averbada no imóvel e declarar a conservação do vínculo contratual havido entre as partes. Condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em suas razões recursais, os autores aduzem, em síntese, que: a) a CEF deu causa ao ajuizamento da ação judicial, visto que se recusou a aceitar o pagamento extrajudicial pelos autores; b) a CEF ofertou contestação, resistindo a pretensão dos autores; c) a CEF restou vencida na demanda e deve honorários sucumbenciais aos autores, consoante dispõe o art. 85, caput do CPC/15.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000078-36.2018.4.03.6117
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: HEITOR URBANO TEBALDI, SIMONE PEREIRA DE LIMA TEBALDI
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO DEMETRIO - SP137172-A
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO DEMETRIO - SP137172-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se, em síntese, de controvérsia a respeito da distribuição do ônus da sucumbência entre as partes.

No caso dos autos, o Magistrado de primeiro grau entendeu que o procedimento adotado pela CEF satisfiz ao procedimento previsto no contrato e previsão contida no artigo 26 da Lei 9.514/97. No entanto, em respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana e ao direito fundamental à moradia dos autores, desconstituiu a consolidação da propriedade averbada no imóvel, autorizando a consignação em pagamento, com o depósito em juízo e a declaração purgada a mora. Condenou a ré ao pagamento dos honorários advocatícios.

A CEF por sua vez, opôs embargos de declaração alegando, em síntese, que os autores é que deram causa a demanda, em razão do inadimplemento do contrato de alienação fiduciária, sendo devida, portanto, a redistribuição dos honorários sucumbenciais entre as partes. O juízo a quo acolheu o recurso, nos seguintes termos:

“No mérito assiste razão à embargante.

De fato, há contradição a ser expungida da respeitável sentença embargada. Cabe nesta quadra, pois, acolher a pretensão da CEF de distribuição equânime entre as partes da condenação sucumbencial da verba honorária, por aplicação do princípio da causalidade.

Efetivamente ambas as partes deram causa adequada (teoria da causalidade adequada) e proporcionalmente equivalente à instauração do presente processo. Os autores-embargados, por razão de criarem o débito contratual por eles admitido. A ré-embargante CEF porque, provocada administrativamente (f 69 e 71-73), recusou-se a solucionar a pretensão autoral, a qual acabou por ser acolhida nesta via judicial.

Assim, cabe excluir a contradição apontada, ao fim de distribuir igualmente entre as partes os ônus da condenação honorária advocatícia sucumbencial.”

Contudo, aduz razão aos apelantes.

Em face do princípio da causalidade, são devidos honorários em desfavor da CEF, pois a ação foi movida pela parte autora foi julgada integralmente procedente, tendo sido declarada a purgação da mora, a desconstituição da consolidação da propriedade em nome da credora fiduciária e ao reestabelecimento do vínculo contratual entre as partes.

Ademais, a pretensão foi resistida pela CEF ao alegar, em sede de contestação, que a parte autora é carecedora do direito por falta de interesse de agir, eis que o imóvel já teve a sua propriedade consolidada a favor da Caixa, além de afirmar que, para a reativação do contrato seriam necessários R\$ 9.250,75 reais equivalentes à somatória dos R\$ 8.840,83 já consignados pelos autores juntamente com outros R\$ 344,03 reais concernentes a honorários advocatícios, recusando expressamente o valor depositado como pagamento.

O Novo Código de Processo Civil assim dispôs acerca dos honorários:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1o São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

§ 2o Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação para reformar a sentença de embargos, a fim de manter a condenação da CEF ao pagamento dos honorários sucumbenciais.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. AÇÃO ANULATÓRIA. PROCEDENTE. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CONDENAÇÃO DA CEF. PRETENSÃO RESISTIDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ART. 85 CAPUT NCPC. RECURSO PROVIDO. REFORMA DA SENTENÇA.

1. Trata-se, em síntese, de controvérsia a respeito da distribuição do ônus da sucumbência entre as partes.

2. Em face do princípio da causalidade, são devidos honorários em desfavor da CEF, pois a ação foi movida pela parte autora foi julgada integralmente procedente, tendo sido declarada a purgação da mora, a desconstituição da consolidação da propriedade em nome da credora fiduciária e ao reestabelecimento do vínculo contratual entre as partes.

3. Ademais, a pretensão foi resistida pela CEF ao alegar, em sede de contestação, que a parte autora é carecedora do direito por falta de interesse de agir, eis que o imóvel já teve a sua propriedade consolidada a favor da Caixa, além de afirmar que, para a reativação do contrato seriam necessários R\$ 9.250,75 reais equivalentes à somatória dos R\$ 8.840,83 já consignados pelos autores juntamente com outros R\$ 344,03 reais concernentes a honorários advocatícios, recusando expressamente o valor depositado como pagamento.

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação para reformar a sentença de embargos, a fim de manter a condenação da CEF ao pagamento dos honorários sucumbenciais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013680-44.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: A. A. R. D.
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS WANDER BIANCO - SP178054
AGRAVADO: U. F. DE S. P.

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão **ID: 136617441** ora reproduzido:

DECISÃO

(..INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000122-85.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LEANDRO MARTINS TEIXEIRA, ANDREZA PEDRO DINIZ
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS PADOVESE SANCHES - SP154586-A
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS PADOVESE SANCHES - SP154586-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000122-85.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LEANDRO MARTINS TEIXEIRA, ANDREZA PEDRO DINIZ
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS PADOVESE SANCHES - SP154586-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto por LEANDRO MARTINS TEIXEIRA e outra em face de sentença que, nos autos da ação anulatória do procedimento de execução extrajudicial e seus efeitos, julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I do CPC/15. Condenou a parte ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 98, §3º do CPC/15.

Em suas razões, a parte apelante sustenta, em síntese: a) a notificação pessoal para a realização do leilão extrajudicial foi feita posteriormente a realização do mesmo, o que acarreta sua nulidade, b) o art. 27, §§2º-A e 2º-B da Lei 9.514/97 prevê expressamente a necessidade de intimação sobre o leilão extrajudicial.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000122-85.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LEANDRO MARTINS TEIXEIRA, ANDREZA PEDRO DINIZ
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS PADOVESE SANCHES - SP154586-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Inicialmente, verifico que o contrato em discussão foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei nº 9.514/97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia.

Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há, portanto, inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei nº 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel, e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).

4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.

5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.

6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.

7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA:474).

No presente caso não restou demonstrado quaisquer vícios na notificação pessoal dos mutuários para purgar a mora, bem como para a realização dos leilões extrajudiciais, o que se denota dos documentos colacionados aos autos na instância ordinária (ID 7573699 e 7573691).

Verifica-se que a notificação para a realização do leilão extrajudicial, ao contrário do alegado pelos recorrentes, foi realizada em 03.01.2018.

Outrossim, sabe-se, ainda, que a Lei nº 9.514/97 em seu § 3º do artigo 26, que não foi alterado pela Lei 13.465/2017, prevê expressamente que a intimação do fiduciante pode ser promovida pelo oficial do Registro de Imóveis, de Títulos e Documentos ou pelo correio com aviso de recebimento, o que se concretizou no caso concreto (ID 7573691).

Pois bem. A impuntualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66: "Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação".

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo-se observar a função social do contrato, tratando-se de situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, ematenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Observe, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca. Referido dispositivo passou a vigorar nos seguintes termos:

“Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:

II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.”

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, se apresenta possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somados os encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

Cumprе ressaltar que no caso dos autos, a Caixa Econômica Federal, informou que o imóvel disponibilizado à venda foi adquirido por terceiro, Ronilson Filipini, no 1º leilão em 17.01.2018.

Assim, não há como acolher as alegações da parte apelante, uma vez que não restou comprovado a existência de vícios nos procedimentos de consolidação da propriedade e de execução extrajudicial.

Por fim, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso e à luz do disposto nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 10% os honorários fixados anteriormente, ressalvando-se que, quanto ao beneficiário da justiça gratuita, a cobrança fica condicionada à comprovação de que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos, conforme dispõe o art. 98, §3º do CPC/15.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO. SFH. AÇÃO ANULATÓRIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. AUSÊNCIA DE VÍCIO. LEILÕES EXTRAJUDICIAIS. NOTIFICAÇÃO POR AR. POSSIBILIDADE. ART. 26, §3º. LEI 9.514/97. DISPOSITIVO NÃO ALTERADO PELA LEI 13.465/2017. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.
2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.
3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.
4. No presente caso não restou demonstrado quaisquer vícios na notificação pessoal dos mutuários para purgar a mora, bem como para a realização dos leilões extrajudiciais, o que se denota dos documentos colacionados aos autos na instância ordinária.
5. Ademais, observa-se que a notificação para a realização do leilão extrajudicial, ao contrário do alegado pelos recorrentes, foi realizada em 03.01.2018.
6. Outrossim, sabe-se, ainda, que a Lei nº 9.514/97 em seu § 3º do artigo 26, que não foi alterado pela Lei 13.465/2017, prevê expressamente que a intimação do fiduciante pode ser promovida pelo oficial do Registro de Imóveis, de Títulos e Documentos ou pelo correio com aviso de recebimento.
7. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, ematenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.
8. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.
9. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a
10. Cumprе ressaltar que no caso dos autos, a Caixa Econômica Federal, informou que o imóvel disponibilizado à venda foi adquirido por terceiro, Ronilson Filipini, no 1º leilão em 17.01.2018.
11. Assim, não há como acolher as alegações da parte apelante, uma vez que não restou comprovado a existência de vícios nos procedimentos de consolidação da propriedade e de execução extrajudicial.
12. Ante o exposto e à luz do disposto nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 10% os honorários fixados anteriormente, ressalvando-se que, quanto ao beneficiário da justiça gratuita, a cobrança fica condicionada à comprovação de que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos, conforme dispõe o art. 98, §3º do CPC/15.
13. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso e à luz do disposto nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC, majorar em 10% os honorários fixados anteriormente, ressalvando-se que, quanto ao beneficiário da justiça gratuita, a cobrança fica condicionada à comprovação de que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos, conforme dispõe o art. 98, §3º do CPC/15, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015931-35.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GATRON INOVACAO EM COMPOSITOS S.A
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO LOUZADA CARPENA - RS46582-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 136618710 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não aviltando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da atribuição de efeito suspensivo, a tanto não equivalendo alegação reportando-se "*à exclusão indevida de vultosas receitas aos cofres públicos até o final do processo*" e alegações genéricas de prejuízo, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000197-30.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOSE AUGUSTO PAROLIN RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE VICTOR ROSSANEZI RIBEIRO - SP392011-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000197-30.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOSE AUGUSTO PAROLIN RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE VICTOR ROSSANEZI RIBEIRO - SP392011-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: Trata-se de ação monitoria ajuizada por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de JOSE AUGUSTO PAROLIN RIBEIRO, objetivando a cobrança valor referente à contrato de empréstimo.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou IMPROCEDENTES os presentes embargos, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC/2015, determinando à parte embargante, JOSE AUGUSTO PAROLIN RIBEIRO, o pagamento à embargada, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, do débito de R\$ R\$ 115.742,71, valor posicionado para 05/09/2017, oriundo do contrato de abertura de contas pessoa física - crédito rotativo nº 003270195000013973, pactuado em 19/02/2009.

Apelante: o autor pretende a reforma da r. sentença arguindo, em apertada síntese, inépcia da inicial; cerceamento de defesa, face a ausência de perícia contábil; ausência de mora; aplicação do Código de Defesa do Consumidor; revisão contratual; ilegalidade da capitalização mensal de juros; juros abusivos; inaplicabilidade da comissão de permanência.

Com contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Início do exame da questão afastando a hipótese levantada pelo apelante de que o procedimento monitório seria inadequado à pretensão da CEF.

258. O E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento sólido de que o contrato de abertura de crédito não faz as vezes de título executivo apto a viabilizar as vias executivas. Neste sentido são as Súmulas nº 233 e

Tribunal de Justiça. Neste giro, a ação monitória é meio adequado para postular a cobrança da dívida decorrente do contrato de abertura de crédito, como, aliás, restou consignado no enunciado da Súmula 247 do E. Superior

Contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória.

Saliente que a inicial veio acompanhada da documentação necessária ao processamento do feito, notadamente o contrato celebrado entre as partes acompanhado de planilha contendo a evolução da dívida. E, como visto, é o que basta para a ação monitória.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÉ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. O Contrato de Abertura de Crédito para Aquisição de Material de Construção, apesar de ter a forma de título executivo, carece de um de seus requisitos essenciais, qual seja, a liquidez, na medida em que o referido contrato, firmado entre as partes não demonstra de forma líquida o quantum devido. 2. Se a legislação processual civil prevê certeza, liquidez e exigibilidade como sendo os requisitos para a existência do título, consoante artigos 586 e 618 inciso I do Código de Processo Civil, ausente um desses atributos, significa dizer que, em razão da ausência do título, a via executiva não é o meio adequado para a cobrança da dívida em questão. 3. A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça, em reiteradas decisões, pendeu por não admitir o contrato de abertura de crédito, como título executivo a propiciar as vias executivas, como, aliás, se vê dos enunciados das Súmulas nº 233 e 258. 4. Acresça-se, por fim, que a ação monitória constitui o meio adequado para postular a cobrança da dívida oriunda do contrato de abertura de crédito, como, aliás, ficou consignado no enunciado da Súmula 247 do E. Superior Tribunal de Justiça. 5. O contrato constante dos autos, mesmo assinado por duas testemunhas e acompanhado da planilha de evolução da dívida, não se reveste dos atributos de um título executivo extrajudicial, resta configurado o interesse processual da instituição financeira na obtenção da tutela jurisdicional pretendida por meio do procedimento monitório, razão pela qual a preliminar de carência de ação deve ser rejeitada. 6. (...) (AC 0004486520114036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015..FONTE_REPUBLICACAO..)

Inicialmente, no que se refere à alegação de cerceamento ao direito de defesa em virtude da não realização da perícia, a qual foi trazida à baila em sede de agravo retido, verifico que a mesma não merece prosperar.

Com efeito, o artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. Além disso, o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de indeferir diligências inúteis ou meramente protelatórias, bem como determinar a realização das provas necessárias à instrução do processo, independente de requerimento, caso se mostrem efetivamente necessárias ao deslinde da questão.

No caso dos autos, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, porquanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES- VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - INADIMPLEMENTO DE 26 PRESTAÇÕES - COBRANÇA INTEGRAL DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE - CLÁUSULA 13ª DO CONTRATO E ARTIGO 333 DO CÓDIGO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A falta de pagamento de 03 (três) prestações constitui causa de vencimento antecipado da dívida consoante cláusula 13ª do contrato, de modo que nos termos do artigo 333 do Código Civil, assistirá ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente.

2. No caso, é fato incontroverso nos autos que não foram adimplidas 26 (vinte e seis) prestações, razão pela é autorizado à CEF cobrar integralmente o seu crédito.

3. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

4. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de se anular o feito para a produção de perícia contábil.

5. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0011222-66.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 11/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/08/2009 PÁGINA: 290) (grifos nossos).

No caso dos autos, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, porquanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES- VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - INADIMPLEMENTO DE 26 PRESTAÇÕES - COBRANÇA INTEGRAL DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE - CLÁUSULA 13ª DO CONTRATO E ARTIGO 333 DO CÓDIGO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A falta de pagamento de 03 (três) prestações constitui causa de vencimento antecipado da dívida consoante cláusula 13ª do contrato, de modo que nos termos do artigo 333 do Código Civil, assistirá ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente.

2. No caso, é fato incontroverso nos autos que não foram adimplidas 26 (vinte e seis) prestações, razão pela é autorizado à CEF cobrar integralmente o seu crédito.

3. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

4. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de se anular o feito para a produção de perícia contábil.

5. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0011222-66.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 11/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/08/2009 PÁGINA: 290) (grifos nossos).

Por outro lado, a mora está constituída pelo inadimplemento do devedor, o qual tinha dever contratual de pagar as prestações ajustadas.

De início, ressalto que a incidência do CDC no presente caso é certa.

Todavia, não é por estar sujeito ao regramento do CDC que as cláusulas contratuais deixam de obrigar as partes. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio pacta sunt servanda, de modo que cláusulas eventualmente abusivas - e só elas - serão afastadas.

Indo além e considerando a incidência do Código de Defesa do Consumidor, é possível que seja reconhecida a inversão do ônus da prova, tal como previsto no artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação por este acerca dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, contudo, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tais posicionamentos, trago à colação os seguintes arestos proferidos por este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÉ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) 11. Anote-se, por outro lado, que após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 12. A par disso, na hipótese, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 13. Assim, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 14. No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré. 15. (...) 25. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação da parte ré e CEF improvidos. Sentença mantida. (AC 0004486520114036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PRELIMINARES. NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. CLÁUSULA MANDATO. INIBIÇÃO DA MORA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO. IOF. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer; uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- A matéria alegada pela recorrente possui viés eminentemente jurídico, não havendo que se falar em inversão do *onus probandi*, na medida em que tais alegações independem de prova. 6- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convenionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 7- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão se a tabela Price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros. 8- Não há de ser considerada abusiva a cláusula mandato que autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas dos fiadores, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida. Esta consiste numa garantia de que dispõe a CEF para a manutenção do sistema de financiamento do crédito que foi disponibilizado. 9- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que não ocorre in casu. 10- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos requisitos necessários para a determinação de exclusão ou impedimento de inclusão do nome do requerido nos cadastros de inadimplentes, sendo de rigor o não acolhimento do recurso do embargante neste particular. 11- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 12 - Agravo legal desprovido. (AC 00087568320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014.. FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Nesta senda, acrescento que, não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistirá qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

Indo adiante, convém acrescentar que a mera alegação de juros ou taxas abusivos cobrados pela instituição financeira consubstancia argumentação vaga e genérica, e que é tranquilo o entendimento dos Tribunais Federais que alegações como estas não permitem a declaração da respectiva nulidade, nem mesmo nas hipóteses de relações acobertadas pela proteção consumerista, como no caso.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONSTRUCARD. I - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade. II - A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização da dívida não é vedada pelo ordenamento jurídico e por si só não configura o anatocismo. III - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes. IV - As cláusulas contratuais que estabelecem a incidência da correção monetária, dos juros remuneratórios e moratórios no caso de inadimplemento não podem ser consideradas ilegais ou abusivas, na medida em que tais institutos não se confundem e podem ser cumulados. V - Pretensão de declaração de nulidade de cláusula disposta sobre juros deduzida ao argumento de limitação à taxa de 12% ao ano rejeitada. Precedentes. VI - Comissão de permanência que não se encontra estabelecida no contrato e que não se insere nos cálculos da CEF. VII - Recurso desprovido. (AC 00095016320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. I. Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes. II. O Código de Defesa do Consumidor quanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva. III. Recurso desprovido. (AC 00158926920144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA-CORRENTE. CEF. AUSÊNCIA DE PERÍCIA JUDICIAL. OBSERVADOS OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUALQUER ILEGALIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. VALOR INICIAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. A hipótese é de pedido formulado pela Caixa Econômica Federal, em sede de Ação Monitoria, visando o reconhecimento ao direito a crédito referente ao saldo devedor do contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente. 2. A sentença apelada julgou antecipadamente a lide por entender desnecessária a produção de prova pericial, já que a demandada, em seus embargos, não comprovou qualquer de suas alegações de que pertence à conta apresentada pela CEF, formulando apenas impugnação genérica acerca do excesso nos cálculos. 3. O Recorrente não traz à discussão em Segundo Grau de Jurisdição do teor das cláusulas do contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente firmado com a CEF, apenas requer a nulidade da sentença por ter esta considerado desnecessária a produção de prova pericial. 4. Prevalece em nosso sistema processual o princípio do livre convencimento motivado do juiz, impondo-se-lhe, de imediato, deferir apenas a produção dos elementos de prova que entende necessários ao julgamento da lide posta à sua apreciação. 5. Durante o curso da demanda, o Apelante limitou-se a alegar que os documentos que acompanham a inicial não são suficientes para comprovar o real montante da dívida; bem como serem as taxas de juros impostas e a comissão de permanência abusivas, sem demonstrar onde tais cálculos estariam equivocados. 6. Ausência de comprovação de que tenha havido qualquer tipo de ilegalidade na execução contratual. 7. Apelação não provida. (AC 200480000003383, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data: 26/08/2009 - Página: 136 - Nº: 163.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. PRELIMINAR: INÉPCIA DA INICIAL. AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS. JUROS E TR. PENA CONVENCIONAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos tribunais, ou nos tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pela devedora (conforme contrato assinado acompanhado dos demonstrativos de débito). Assim, a documentação apresentada pela autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convenionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 6- Em relação à limitação dos juros, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal a limitação não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. 7- In casu, impertinente a insurgência do apelante quanto à previsão contratual de pena convencional, posto que a Caixa Econômica Federal não incluiu tal encargo nos demonstrativos de débito acolhidos pelo Juiz de primeiro grau. 8- Agravo legal desprovido. (AC 00170182820124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, observo que o apelante, tanto em sua defesa, como em suas razões de apelação, limitou-se a lançar alegações genéricas acerca da abusividade da cobrança do débito, sem, contudo, apontar de que forma eventual abusividade estaria caracterizada.

Não obstante já restar cristalizado entendimento acerca da aplicabilidade das normas do Código de Defesa do Consumidor às relações que envolvem instituições financeiras ("Súmula n. 297/STJ: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."), não são aceitas alegações genéricas para fim de amparar o pedido de revisão de cláusulas contratuais convenionadas, em sede de embargos monitorios, sem o devido apontamento ou sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, afinal, a incidência de tal diploma legal não tem o condão de causar, automaticamente, a declaração de nulidade in genere de estipulações ou cláusulas, incumbindo à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais, como ocorreu na hipótese dos autos.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes arestos sobre o tema:

AÇÃO MONITÓRIA. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO (CONSTRUCARD). CERCEAMENTO DE DEFESA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, quando a parte que postula a produção da prova pericial não deposita o valor dos honorários periciais. 2. No tocante à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, muito embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha reconhecido sua incidência às relações contratuais bancárias, tal entendimento não socorre alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de revisão e modificação de cláusulas contratuais convenionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, bem como da violação do princípio da boa-fé e da vontade do contratante. A inversão do ônus, prevista no inciso VIII do artigo 6º da Lei nº 8.078/90, não é automática, devendo o mutuário demonstrar a verossimilhança das suas alegações e a sua hipossuficiência, esta analisada sob o critério do Magistrado (STJ, Quarta Turma, AgRg no Resp 967551/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região, DJ de 15/09/2008; STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 1026331/DF, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ de 28/08/2008; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 802206/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 03.04.2006; STJ, 1ª Turma, REsp 615552/BA, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 28.02.2005). 3. A taxa nominal de juros de 9,7% ao ano (efetiva de 10,143% ao ano, conforme planilha) encontra-se expressa no contrato, assim como o sistema de amortização pelo SAC, não se podendo defender ausência de informação, sendo certo que o ajuste foi efetivado em 03/02/2006, após a edição da MP nº 1.963-17/2000, que passou a autorizar a capitalização. Observa-se, ainda, que a taxa de juros aplicada ao contrato é menor do que o limite requerido no apelo de 12% ao ano. E a Súmula nº 121 do STF não se aplica às instituições financeiras. 4. A ADIN 2.316, que questiona a Medida Provisória acima, encontra-se pendente de julgamento, devendo-se prestigiar a prestação de constitucionalidade dos atos normativos. 5. O sistema de amortização SAC afasta a discussão sobre anatocismo no contrato. E a previsão contratual sobre o sistema de amortização é ato jurídico perfeito, que deve ser respeitado por ambas as partes (pacta sunt servanda). 6. Apelo conhecido e desprovido.

(TRF2, AC 200951010080042, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOANEIVA, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::16/10/2012 - Página::170.)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. ALEGAÇÕES VAGAS E GENÉRICAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSOS DESPROVIDOS. 1. Apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial e reconheceu o direito da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF) ao crédito de R\$ 20.888,37, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo, nos termos do art. 1.102 do CPC. 2. As razões esposadas pelo devedor na apelação foram genéricas e vagas, não tendo ele combatido especificamente qualquer cláusula contratual, limitando-se a afirmar que houve aplicação de juros abusivos. 3. Com efeito, ainda que aplicáveis à espécie as normas do CDC, a incidência de tal diploma legal não tem o condão de causar, automaticamente, a declaração de nulidade in genere de estipulações ou cláusulas, incumbindo à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais, como ocorreu na hipótese dos autos. 5. Honorários advocatícios mantidos no valor de R\$ 500,00, por mostrar-se razoável e proporcional à complexidade da demanda, na forma do parágrafo 4º, do art. 20 do CPC. 6. Apelações desprovidas."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 540920, Processo: 000258034220104058000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, Data da decisão: 19/07/2012, DJE DATA: 27/07/2012, pág. 117) (grifos nossos)

Ademais, o fato de o contrato em tela ser regido pelas normas do Código de Defesa do Consumidor, não pode ser entendido como uma espécie de salvo-conduto ao devedor para alterar e descumprir cláusulas contratuais previstas em consonância com as disposições legais vigentes.

No que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, in verbis:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano." 2 - A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada 3 - Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário Giro CAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 4 - Agravo legal desprovido."

(AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014 .FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO. ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

Adiante, saliento que o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram."

A redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras, mas restou condicionada à regulação por meio de Lei Complementar, a qual jamais foi editada.

Aliás, verifico que, neste ponto, o tema não mais comporta discussão, eis que o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria por meio da Súmula Vinculante nº 7:

A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.

Assim é que permanece em vigência a Lei 4.595/64, que, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excluiu as operações e serviços bancários do regramento previsto pela Lei da Usura, sujeitando-os às normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil.

Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro

Ou seja, não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional.

Ainda nesta linha, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRADO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...). 9. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. (...). (TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569) g.n.

Assim, não há que se falar em aplicação, por parte da autora, de taxas exorbitantes a título de juros anuais.

No tocante à cobrança de comissão de permanência, adianto que a jurisprudência há muito não vê nisso empecilho, desde que não cumulada com outros encargos. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. JUROS CAPITALIZADOS. MULTA MORATÓRIA. 1. No que tange à preliminar nulidade da sentença em face da ocorrência de cerceamento de defesa, argüida pela parte ré em suas razões de apelação, entendendo que especificamente em relação aos contratos que têm, ou terminam tendo, por objeto o empréstimo ou mútuo, todas as condições ajustadas estão expressas nos instrumentos, possibilitando ao credor calcular o valor da dívida e seus encargos e ao devedor discutir a dívida subsequente. 2. A prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal, comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelo devedor (conforme contrato assinado às fls. 09/12, acompanhado do demonstrativo de débito de fls. 14/44). Por pressuposto, toda a documentação apresentada pela parte autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria, afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial, posto que as matérias controvertidas são de direito, perfeitamente delineadas na lei e no contrato. Preliminar de nulidade da sentença diante da não realização da prova pericial rejeitada. 3. A sentença proferida determinou que a comissão de permanência deveria ser aplicada segundo a taxa média dos juros remuneratórios no mercado apurada pelo Banco Central do Brasil para operação de crédito semelhante, na forma da Circular da Diretoria nº 2.957, de 28.12.1999, observado o limite convencionado. 4. O contrato acostado aos autos pactuou que a comissão de permanência seria calculada também pelo índice do certificado de depósito inter bancário (CDI). 5. Criados em meados da década de 1980, os CDIs são os títulos de emissão dos bancos que lastreiam as operações do mercado inter bancário. Sua negociação envolve transferir recursos de uma instituição financeira para outra, empréstimos entre bancos. Envolve uma taxa remuneratória (juros) média que é calculada pela Central de Custódia e Liquidação de Títulos (CETIP). 6. Essa Central de Custódia e Liquidação de Títulos, que tem atualmente 6.649 participantes, incluindo todas as categorias de instituições do mercado financeiro, além de pessoas jurídicas não financeiras, como seguradoras e fundos de pensão, foi criada em agosto de 1984 pelas instituições financeiras em conjunto com o Banco Central do Brasil. É empresa com estatuto próprio a qual pertence às instituições financeiras - bancos, corretoras e distribuidoras - que detêm cotas patrimoniais; sua sede é no Rio de Janeiro na rua República do Chile nº 270. Figuram os estatutos como fundadores da empresa CETIP: a ANDIMA - Associação Nacional das Instituições do Mercado Financeiro, a Associação Nacional dos Bancos de Investimento - ANBID, a Federação Brasileira de Bancos - FEBRABAN, a Associação Nacional das Instituições de Crédito, Financiamento e Investimento - ACREFI e a Associação Brasileira das Entidades de Crédito Imobiliário e Poupança - ABECIP. A Caixa Econômica Federal figura como "associada". 7. A composição da comissão de permanência com a inclusão de taxa variável de CDI calculada por uma empresa privada constituída pelos próprios bancos (CETIP), e que não reflete a variação de taxas de mercado "aberto", não se ampara na Resolução nº 1.129 de 15 de maio de 1986 do BACEN e nem no permissivo jurisprudencial veiculado na Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça. A taxa de CDI não pode ser tida como "taxa de mercado", porquanto as operações correspondentes - não existem contratos de CDI, as transações são fechadas por meio eletrônico e registradas nos computadores dos bancos envolvidos - se realizam fora do âmbito do Banco Central. Sua negociação é restrita ao mercado inter bancário com função de transferir recursos de uma instituição financeira para outra, ou seja, não existem contratos de CDI, as transações são fechadas por meio eletrônico e registradas nos computadores dos bancos envolvidos e nos terminais da CETIP. As operações ocorrem intramuros dos bancos, envolvendo-os com a CETIP que calcula a remuneração. 8. No caso em apreço a r. sentença deve ser parcialmente reformada apenas para que para determinar o emprego da contratual comissão de permanência, posto ser admitida e devida durante o período de inadimplência do contrato, excluindo-se, portanto, a sua cumulação com quaisquer outros encargos, bem como a taxa variável de CDI, calculando-se a comissão de permanência exclusivamente na forma da Resolução nº 1.129 do BACEN. 9. No que tange à multa moratória e aos juros moratórios, tenho como certo que são eles inacumuláveis com a comissão de permanência, uma vez que esta já traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora, pois representaria um verdadeiro bis in idem, observada a natureza jurídica dos institutos em questão.

(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL 1273332, Processo nº 200461000207397, Órgão Julgador: 1ª Turma, Rel. Johnsons Di Salvo, j. 30/09/2008, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 100) (grifos nossos)

Por outro lado, a discussão sobre eventuais cumulações de comissão de permanência com outros encargos resta prejudicada, uma vez que não se observa nos autos a alegada cumulação.

Condeno à apelante ao pagamento de honorários recursais, com acréscimo de 2%, perfazendo a condenação total em 12% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §11, CPC, suspensa a exigibilidade em caso de concessão dos benefícios de justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PERÍCIA CONTÁBIL. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MP 2.170-36. CDC. CLÁUSULAS ABUSIVAS. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. COBRANÇA AUSENTE. RECURSO DESPROVIDO.

I – Afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

II – Não obstante tratar-se de contratos de adesão, não existe qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

III – É permitida a capitalização mensal nos contratos firmados após a edição da MP 2.170-36, bem como a utilização da Tabela Price.

IV – Há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, porquanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial.

V – A inicial veio acompanhada da documentação necessária ao processamento do feito, notadamente o contrato celebrado entre as partes acompanhado de planilha contendo a evolução da dívida.

VI – Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: DOMINGOS EDUARDO CESAR, DOMINGOS PASTRO DO NASCIMENTO, DORAI PERIOTTO ZANDONAI, MARIA ELISA MORAES DE OLIVEIRA, DENISE MORAES DE OLIVEIRA, EDMILSON MARCHETTI, ELIO TONETTO, ELISANGELA POSSATO SENTANIN, ELISEU FARIAS, ELIZABETH VALDETARO SALVADOR, DORMELIA PEREIRA CAZELLA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001179-30.2007.4.03.6102

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: DOMINGOS EDUARDO CESAR, DOMINGOS PASTRO DO NASCIMENTO, DORAI PERIOTTO ZANDONAI, MARIA ELISA MORAES DE OLIVEIRA, DENISE MORAES DE OLIVEIRA, EDMILSON MARCHETTI, ELIO TONETTO, ELISANGELA POSSATO SENTANIN, ELISEU FARIAS, ELIZABETH VALDETARO SALVADOR, DORMELIA PEREIRA CAZELLA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar com base em decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares.

Por sentença proferida à fl. 365 foi julgada extinta a execução, nos termos do art. 925 do CPC. Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o MM. Juiz a quo satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 924, inciso II, do CPC.

Apelam os exequentes fls. 367/374, pugando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório complementar para fazer incidir juros de mora entre a data de elaboração do cálculo de liquidação e a expedição das RPV's, bem como incidir correção monetária até o efetivo pagamento.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001179-30.2007.4.03.6102

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: DOMINGOS EDUARDO CESAR, DOMINGOS PASTRO DO NASCIMENTO, DORAI PERIOTTO ZANDONAI, MARIA ELISA MORAES DE OLIVEIRA, DENISE MORAES DE OLIVEIRA, EDMILSON MARCHETTI, ELIO TONETTO, ELISANGELA POSSATO SENTANIN, ELISEU FARIAS, ELIZABETH VALDETARO SALVADOR, DORMELIA PEREIRA CAZELLA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o recurso interposto matéria de incidência de juros de mora e correção monetária.

Segundo se colhe das razões recursais, postula a parte recorrente modificação da sentença com alegações genéricas de necessidade de incidência de juros e correção monetária sem, todavia, demonstrar não tivesse o valor pago abrangido pelos consectários devidos.

Destarte, e com o registro de que os apelantes foram intimados dos valores creditados e procederam ao levantamento sem nada apontar na primeira instância indicando irregularidade nos valores creditados, nada nos autos indica desacerto da decisão de extinção da execução pelo pagamento.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

EMENTA

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO PELO PAGAMENTO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Caso dos autos em que postula a parte recorrente modificação da sentença com alegações genéricas de necessidade de incidência de juros e correção monetária sem, todavia, demonstrar não tivesse o valor pago abrangido pelos consectários devidos.

II - Hipótese em que os apelantes foram intimados dos valores creditados e procederam ao levantamento sem nada apontar na primeira instância indicando irregularidade nos valores creditados, nada nos autos indicando desacerto da decisão de extinção da execução pelo pagamento.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004422-65.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: SINDICATO DOS ARMADORES DE PESCA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: RENATO OLIVEIRA IRUSSA - SP250535-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004422-65.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: SUPERINTENDENTE FEDERAL DA AGRICULTURA NO ESTADO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL
APELADO: SINDICATO DOS ARMADORES DE PESCA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELADO: RENATO OLIVEIRA IRUSSA - SP250535-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança, impetrado por **SINDICADO DOS ARMADORES DE PESCA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, contra ato do **SR. SUPERINTENDENTE FEDERAL DA AGRICULTURA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, através do qual pretende a concessão de provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada, ou quem as suas vezes fizer, proceda ou faça proceder à prática dos atos necessários à apreciação do processo administrativo de n.º 00375.001228/2018-04, que foi protocolizado há mais de 360 dias, ainda pendente de exame, o que afronta ao princípio da eficiência.

A r. sentença, **concedeu a segurança pretendida e julgou procedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do NCPC**. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme Súmula 512, do Egrégio STF, e Súmula 105, do Egrégio STJ. Custas *ex lege*.

Apelação da União, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestou-se o MPF pelo prosseguimento do feito sem sua intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004422-65.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: SUPERINTENDENTE FEDERAL DA AGRICULTURA NO ESTADO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

APELADO: SINDICATO DOS ARMADORES DE PESCA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELADO: RENATO OLIVEIRA IRUSSA - SP250535-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Anoto, ao início, que não compete ao judiciário adentrar nos detalhes do procedimento administrativo, quanto ao mérito daquele procedimento e suas exigências para deferimento ou indeferimento do procedimento pleiteado pela parte autora, competindo ao judiciário apenas analisar e determinar que se cumpra o prazo previsto no art. 24, da Lei nº 11.457/2007.

Assim sendo, passo a análise sobre dos pedidos administrativos que a parte autora alega haver transcorrido o prazo de 360 dias para ser proferida decisão administrativa com relação aos requerimentos.

A lei que regula o prazo para que a decisão administrativa seja proferida é a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que criou a Receita Federal do Brasil, prevendo no art. 24, o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Com efeito, a Constituição Federal de 1988 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública, de todas as esferas e Poderes, está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37 CF).

Compulsando os autos verifica-se que os referidos pedidos administrativos foram datados de fevereiro de 2015 a julho de 2018, ou seja, após a edição da Lei nº 11.457/2007 sendo, portanto o seu artigo 24 aplicável à hipótese.

Ademais a jurisprudência já admitia a aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei n. 9.784/99, na falta de previsão legal, em homenagem ao princípio da duração razoável do processo, extensível também ao processo administrativo.

TRIBUTÁRIO - PRAZO RAZOÁVEL PARA APRECIACÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 49 DA LEI N. 9.784/99. POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. O STJ, em homenagem aos princípios da eficiência e moralidade previstos na Constituição Federal, tem admitido, na falta de previsão legal, a possibilidade de se estabelecer prazo para o encerramento da instrução do processo administrativo quando sua apreciação se mostrar morosa e injustificada. Precedentes.
2. Não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo, apenas dando interpretação sistemática ao ordenamento jurídico, daí não se há falar em ofensa ao princípio da separação de poderes.
3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1143129/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 25/11/2009)

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO PARA ENCERRAMENTO - ANALOGIA - APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99 - POSSIBILIDADE - NORMA GERAL - DEMORA INJUSTIFICADA.

1. A conclusão de processo administrativo fiscal em prazo razoável é corolário do princípio da eficiência, da moralidade e da razoabilidade da Administração pública.
2. Viável o recurso à analogia quando a inexistência de norma jurídica válida fixando prazo razoável para a conclusão de processo administrativo impede a concretização do princípio da eficiência administrativa, com reflexos inarredáveis na livre disponibilidade do patrimônio.
3. A fixação de prazo razoável para a conclusão de processo administrativo fiscal não implica em ofensa ao princípio da separação dos Poderes, pois não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo, nem criando direito novo, apenas interpretando sistematicamente o ordenamento jurídico.
4. Mora injustificada porque os pedidos administrativos de ressarcimento de créditos foram protocolados entre 10-12-2004 e 10-08-2006, há mais de 3 (três) anos, sem solução ou indicação de motivação razoável.
5. Recurso especial não provido.

(REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009)

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR PARA DETERMINAR À AUTORIDADE IMPETRADA QUE ANALISE PEDIDOS DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DE REVISÃO DE DÉBITOS CONFESSADOS DA IMPETRANTE EM 10 DIAS - PEDIDO DE REVISÃO PROTOCOLIZADO APÓS A VIGÊNCIA DO ART. 24 DA LEI Nº 11.457/2007 - NÃO HOUE DEMORA POR PARTE DO PODER PÚBLICO EM ANALISAR OS PEDIDOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Em razão da alegada mora da Administração em proceder à análise de dois processos administrativos de revisão de Lançamento de Débito Confessado protocolizados em 03/01/2008 (fs. 201/202), a empresa, ora agravada impetrou mandado de segurança originário.
2. A "reforma do Judiciário" levada a efeito pela Emenda Constitucional nº 45/2004 acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal, elevando o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental.
3. Visando imprimir efetividade a essa nova garantia fundamental, a Lei nº 11.457/2007 estabeleceu em seu art. 24 o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte.
4. Considerando que o pedido de revisão foi protocolizado após a vigência do art. 24 da Lei nº 11.457/2007, conclui-se que a Administração não extrapolou o prazo legal para sua finalização.
5. agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, AI 200803000322012, PRIMEIRA TURMA, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJ1 DATA: 08/06/2009 PÁGINA: 51).

TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO OU RESSARCIMENTO. PRAZO PARA ANÁLISE E SOLUÇÃO. LEI Nº 11.457/2007. LEI ESPECÍFICA.

1. A demora no processamento e conclusão de pedido administrativo equipara-se a seu próprio indeferimento, tendo em vista os prejuízos causados ao administrado, decorrentes do próprio decurso de tempo.
 2. Não se aplica às hipóteses de pedido de restituição ou ressarcimento o prazo previsto no Decreto nº 70.235/72, porquanto restrito ao processo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e ao processo de consulta acerca da interpretação e aplicação da legislação tributária.
 3. O artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 determina que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 dias a contar do protocolo de petições, recursos ou defesas, aplicando-se aos pedidos administrativos protocolados a partir de sua entrada em vigor. Segundo o disposto no art. 51, II, da própria Lei, a entrada em vigor, ocorreu no primeiro dia útil subsequente à publicação, realizada em 19-03-2007, ou seja em 02-05-2007.
 4. Aos pedidos protocolados antes dessa data, aplica-se o entendimento anterior, a saber, 120 dias para conclusão da instrução, por analogia ao prazo do mandado de Procedimento Fiscal instrução (artigo 12, I, da Portaria SRF nº 6.087/2005), somado ao prazo de 30 dias para julgamento (aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei nº 9.874/1999), totalizando o prazo de 150 dias.
- (TRF4, REOAC 200872010007732, SEGUNDA TURMA, Rel. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. 10/12/2008).

Acresça-se, ainda, que a matéria foi submetida ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, no julgamento do RESP 1.138.206/RS, DJe: 01/09/2010, in verbis:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.138.206 - RS (2009/0084733-0)

RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE: FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

RECORRIDO: DELMAQ MÁQUINAS E ACESSÓRIOS LTDA E OUTROS

ADVOGADO: MARJORYE PINHEIRO ANTUNES E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."
2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)
3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.
4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei nº 11.457/07, como o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

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

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

No caso em análise, o mandamus foi impetrado em 06/06/2019. Percebe-se que havia transcorrido o prazo legal de 360 dias para ser proferida decisão administrativa com relação aos requerimentos.

Assim, em consonância com a Lei nº 11.457/2007, a r. decisão deve ser mantida.

Ante o exposto, voto para **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRAZO. LEI 11.457/2007.

I - Anoto, ao início, que não compete ao judiciário adentrar nos detalhes do procedimento administrativo, quanto ao mérito daquele procedimento e suas exigências para deferimento ou indeferimento do procedimento pleiteado pela parte autora, competindo ao judiciário apenas analisar e determinar que se cumpra o prazo previsto no art. 24, da Lei nº 11.457/2007.

II - A lei que regula o prazo para que a decisão administrativa seja proferida é a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que criou a Receita Federal do Brasil, prevendo no art. 24, o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

III - Com efeito, a Constituição Federal de 1988 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública, de todas as esferas e Poderes, está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37 CF).

IV - Compulsando os autos verifica-se que os referidos pedidos administrativos foram datados de fevereiro de 2015 a julho de 2018 ou seja, após a edição da Lei nº 11.457/2007 sendo, portanto o seu artigo 24 aplicável à hipótese. Ademais a jurisprudência já admitia a aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei n. 9.784/99, na falta de previsão legal, em homenagem ao princípio da duração razoável do processo, extensível também ao processo administrativo. Acresça-se, ainda, que a matéria foi submetida ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, no julgamento do RESP 1.138.206/RS, DJe:01/09/2010.

V - No caso em análise, o mandamus foi intrpetado em 06/06/2019. Percebe-se que havia transcorrido o prazo legal de 360 dias para ser proferida decisão administrativa com relação aos requerimentos. Assim, em consonância com a Lei nº 11.457/2007, a r. decisão deve ser mantida.

VI - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001211-35.2007.4.03.6102

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: NEUSADA SILVA, NEUSA MARIA RAYMUNDO CABURRO, NORMANDO ORLANDO, ROSEMEIRE ORLANDO GARBELOTTI, JOAO NORALDINO ORLANDO, NORMANDO ORLANDO FILHO, ROBERVAL ORLANDO, LUCIANE ORLANDO RAFFA, MARSHAL ORLANDO RAFFA, SANDRO ORLANDO RAFFA, NICOMAR JULIANO RIBEIRO, NIVALDO BUENO DE OLIVEIRA, NOE FORMENTON, NORIVAL PEREIRA, OLGA ANA MIGUEL, ORLANDO DOS ANJOS, OSCAR DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001211-35.2007.4.03.6102

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: NEUSADA SILVA, NEUSA MARIA RAYMUNDO CABURRO, NORMANDO ORLANDO, ROSEMEIRE ORLANDO GARBELOTTI, JOAO NORALDINO ORLANDO, NORMANDO ORLANDO FILHO, ROBERVAL ORLANDO, LUCIANE ORLANDO RAFFA, MARSHAL ORLANDO RAFFA, SANDRO ORLANDO RAFFA, NICOMAR JULIANO RIBEIRO, NIVALDO BUENO DE OLIVEIRA, NOE FORMENTON, NORIVAL PEREIRA, OLGA ANA MIGUEL, ORLANDO DOS ANJOS, OSCAR DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar com base em decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares.

Por sentença proferida à fl. 321 foi julgada extinta a execução, nos termos do art. 925 do CPC. Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o MM. Juiz a quo satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 924, inciso II, do CPC.

Apelam os exequentes fls. 323/330, pugando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório complementar para fazer incidir juros de mora entre a data de elaboração do cálculo de liquidação e a expedição das RPV's, bem como incidir correção monetária até o efetivo pagamento.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001211-35.2007.4.03.6102

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: NEUSADA SILVA, NEUSA MARIA RAYMUNDO CABURRO, NORMANDO ORLANDO, ROSEMEIRE ORLANDO GARBELOTTI, JOAO NORALDINO ORLANDO, NORMANDO ORLANDO FILHO, ROBERVAL ORLANDO, LUCIANE ORLANDO RAFFA, MARSHAL ORLANDO RAFFA, SANDRO ORLANDO RAFFA, NICOMAR JULIANO RIBEIRO, NIVALDO BUENO DE OLIVEIRA, NOE FORMENTON, NORIVAL PEREIRA, OLGA ANA MIGUEL, ORLANDO DOS ANJOS, OSCAR DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o recurso interposto matéria de incidência de juros de mora e correção monetária.

Segundo se colhe das razões recursais, postula a parte recorrente modificação da sentença com alegações genéricas de necessidade de incidência de juros e correção monetária sem, todavia, demonstrar não tivesse o valor pago abrangido pelos consectários devidos.

Destarte, e com o registro de que os apelantes foram intimados dos valores creditados e procederam ao levantamento sem nada apontar na primeira instância indicando irregularidade nos valores creditados, nada nos autos indica desacerto da decisão de extinção da execução pelo pagamento.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

EMENTA

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO PELO PAGAMENTO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Caso dos autos em que postula a parte recorrente modificação da sentença com alegações genéricas de necessidade de incidência de juros e correção monetária sem, todavia, demonstrar não tivesse o valor pago abrangido pelos consectários devidos.

II - Hipótese em que os apelantes foram intimados dos valores creditados e procederam ao levantamento sem nada apontar na primeira instância indicando irregularidade nos valores creditados, nada nos autos indicando desacerto da decisão de extinção da execução pelo pagamento.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0002069-24.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ERIC ALVES PEREIRA, TAMILIS CHRISTINI DE GOIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS FRANCA VIEIRA - SP154678
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS FRANCA VIEIRA - SP154678
AGRAVADO: TOUCAN EVEN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.
INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ANDREIA CRISTINA CANO VILAS BOAS
Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA ALESSANDRA MARSULO SOARES - SP163617
Advogado do(a) INTERESSADO: ANTONIO CARLOS FRANCA VIEIRA - SP154678
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0002069-24.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ERIC ALVES PEREIRA, TAMILIS CHRISTINI DE GOIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS FRANCA VIEIRA - SP154678
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS FRANCA VIEIRA - SP154678
AGRAVADO: TOUCAN EVEN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.
INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ANDREIA CRISTINA CANO VILAS BOAS
Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA ALESSANDRA MARSULO SOARES - SP163617
Advogado do(a) INTERESSADO: ANTONIO CARLOS FRANCA VIEIRA - SP154678
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ERIC ALVES PEREIRA e TAMILIS CHRISTINI DE GOIS em face de r. decisão (ID. 103010643, fl. 54) proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara Federal de São Paulo/SP através da qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, não foi recebida apelação interposta pela parte autora, ora agravante, ao fundamento de não ser o recurso cabível na hipótese.

Sustenta a parte recorrente, em síntese, o cabimento da apelação em face da decisão de ID. 103010643, fls. 30/33 que extinguiu o processo sem resolução do mérito por ilegitimidade passiva em relação à Caixa Econômica Federal, aduzindo se tratar de sentença.

Em juízo sumário de cognição (ID. 103010643, fl. 75) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0002069-24.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ERIC ALVES PEREIRA, TAMILIS CHRISTINI DE GOIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS FRANCA VIEIRA - SP154678
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS FRANCA VIEIRA - SP154678
AGRAVADO: TOUCAN EVEN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.
INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ANDREIA CRISTINA CANO VILAS BOAS
Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA ALESSANDRA MARSULO SOARES - SP163617
Advogado do(a) INTERESSADO: ANTONIO CARLOS FRANCA VIEIRA - SP154678
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o presente recurso matéria de cabimento ou não de recurso.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

“Fls. 977/987. Deixo de receber o recurso de apelação interposto por ser descabido em face da decisão proferida.

Aguarde-se, sobrestando o feito em secretaria, a decisão a ser proferida em sede de agravo de instrumento.

Int.”

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fl. 249 pela qual, em autos de ação anulatória versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, não foi recebido o recurso de apelação interposto pelos agravantes, ao fundamento de não ser o recurso cabível na hipótese.

Aduz a parte recorrente que na decisão de fls. 228/229 foi reconhecida a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal na lide e conseqüentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual, sustentando ser cabível o recurso de apelação à situação dos autos.

Formulam pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, tratando-se de decisão de exclusão de parte que não põe fim ao processo, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.”

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial, pelos fundamentos com suficiência expostos possibilitando-se o desacolhimento da pretensão recursal.

Como efeito, este é o entendimento do E. STJ:

“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO CONTRA A DECISÃO QUE RECONHECE A ILEGITIMIDADE DE UM DOS CORRÉUS. INADMISSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.

1. A exclusão de um dos litisconsortes do polo passivo, por ilegitimidade, prosseguindo-se o feito perante os demais, não configura extinção da totalidade do feito, caracterizando decisão interlocutória - ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente -, pelo que é recorrível mediante recurso de agravo de instrumento e não de apelação, cuja interposição, nesse caso, é considerada erro grosseiro.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 773.627/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 19/02/2016);

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCLUSÃO DE ALGUMA DAS PARTES DO PÓLO PASSIVO. RECURSO CABÍVEL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. DESCABIMENTO.

1.- Segundo a jurisprudência desta Corte, é incabível recurso de Apelação em face de decisão que reconhece a ilegitimidade de alguma das partes, antes da prolação da sentença.

2.- Diante da ausência de dúvida objetiva e do reconhecimento de erro grosseiro, mostra-se inviável a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

3.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no Ag 1303939/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 22/08/2011);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO ANTES DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência do STJ, o recurso de apelação não é cabível contra a decisão que, antes da prolação da sentença, reconhece a ilegitimidade de alguma das partes.

2. Correto o não conhecimento do recurso de apelação por sua inadequação na espécie.

3. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 849.212/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA”.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0002069-24.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ERIC ALVES PEREIRA, TAMILIS CHRISTINI DE GOIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS FRANCA VIEIRA - SP154678
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS FRANCA VIEIRA - SP154678
AGRAVADO: TOUCAN EVEN EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.
INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ANDREIA CRISTINA CANO VILAS BOAS
Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA ALESSANDRA MARSULO SOARES - SP163617
Advogado do(a) INTERESSADO: ANTONIO CARLOS FRANCA VIEIRA - SP154678

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. NÃO RECEBIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

I- Hipótese de interposição de apelação de decisão de exclusão da CEF do feito por ilegitimidade passiva. Situação de prosseguimento do processo em relação a demais corréus. Pronunciamento Judicial que tem natureza de decisão interlocutória, em consequência recorrível por agravo de instrumento.

II- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010293-73.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: SILVANA RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010293-73.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: SILVANA RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de apelação, em ação indenizatória, ajuizada por **SILVANA RIBEIRO DA SILVA** em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a condenação da ré na obrigação de ressarcir integralmente todos os valores necessários para sanar os vícios construtivos presentes no imóvel.

A r. sentença de id 129073406 declarou extinto o processo, com fulcro no art. 485, VI, do NCPC, pois a parte autora além de não ter juntado o contrato não comprovou ter pleiteado administrativamente a indenização almejada, assim, ausente interesse de agir. Custas na forma da lei. Não houve condenação em honorários por não ter havido a citação da requerida.

Apelou a parte autora, alegando, em síntese, o direito à obtenção de cópia do contrato de financiamento habitacional, bem como a validade e eficácia da notificação de requerimento administrativo efetuada pelo autor. Pugna pelo prosseguimento do feito, com a inversão do ônus da prova, para que a CEF junte aos autos o contrato entabulado com a autora, no mesmo prazo, para contestar o feito (id 129073408).

Apresentadas as contrarrazões pela CEF (id 129073415).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010293-73.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: SILVANA RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Inicialmente, recebo o recurso de apelação em ambos os efeitos.

De fato, caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.

No caso concreto, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a pericial.

Emse tratando do contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada.

Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.

Nesse sentido:

DIREITO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que há interesse de agir da parte que requer exibição de documento, com o objetivo de discutir, em ação principal, a relação jurídica dele decorrente, independentemente de prévio requerimento administrativo ou de seu exaurimento.

2. Aquele que deu causa à instauração da demanda deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade.

3. Na hipótese, a requerente pugnou administrativamente pela exibição dos documentos em 28.05.14, como se vê a fl. 20, afirmando não ter obtido resposta.

4. Em contestação, a CEF apresentou cópias do Contrato de Prestação de Serviços de Administração dos Cartões de Crédito da CAIXA - Pessoa Jurídica, respectivas faturas, Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA, Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA Fácil - OP 734, Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica (fls. 49/98). (...)

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AC 00043401020144036100; AC 2049070. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY. e-DJF3 Judicial 1 de 06/10/2016; julgado em 27/09/2016)

Ademais, cumpre consignar que, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.

A propósito:

"ADMINISTRATIVO. SFH. APLICAÇÃO DO CDC. SEGURO HABITACIONAL. INVALIDEZ PERMANENTE DO MUTUÁRIO. QUITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA E DA SEGURADORA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. LAUDO PERICIAL DE ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO. VALIDADE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

(...)

4. A ausência de prévio requerimento na via administrativa da cobertura securitária por ocorrência do sinistro - invalidez permanente - não afasta o interesse de agir, o qual se encontra devidamente evidenciado, como condição da ação, no momento em que a parte ré contesta o mérito, manifestando-se contrariamente à pretensão declinada na inicial."

(TRF - 4ª Região, 1ª Turma Suplementar, AC 2003.71.12.004140-0/RS, Rel. Juiz Fed. Fernando Quadros da Silva, j. 30/05/2006, DJ 05/07/2006 PÁGINA: 716)

Com efeito, o requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DA REQUERIDA. 1. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. Precedentes. 2. [...] 3. Agravo interno desprovido. (AgtInt no AREsp 802.606/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 21/9/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. [...] 2. A inexistência de prévia comunicação da ocorrência de sinistro à seguradora, por si só, não autoriza a recusar o pagamento da indenização. Incidência da Súmula nº 83 do STJ. 3. Agravo interno não provido. (AgtInt no AREsp 888.219/MS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, DJe 26/8/2016)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SEGURO. AGRAVO REGIMENTAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. 1. [...] 2. "O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se tome supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência" (REsp 1137113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012). [...] 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 285.711/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 1º/8/2014)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO. SINISTRO. AVISO À SEGURADORA. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA, SALVO SE HOUVER OPOSIÇÃO DA SEGURADORA AO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. 1. O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se tome supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência. 2. [...] 3. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. [...] 7. Recurso especial provido. (REsp 1.137.113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 22/3/2012)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TÉCNICA RECURSAL. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL.

[...] 3.- Não se pode argumentar com a falta de interesse de agir do segurado para a ação de cobrança da indenização securitária apenas porque ele deixou de apresentar requerimento administrativo nesse sentido quando a negativa de cobertura por parte da seguradora fica evidenciada ao longo de todo o processo judicial. 4.- Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241594/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 27/06/2011)

Ou seja, a extinção processual combatida não merece subsistir, vênias todas, porquanto apenas tem o condão de adiar a discussão judicial do litígio.

Portanto, de rigor a superação da extinção processual com base no fundamento de ausência de interesse de agir, reformando a r. sentença extintiva, com o retorno do feito à origem, em prosseguimento de tramitação, ausente sujeição sucumbencial ao presente momento processual.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO PROVIDO.

1. Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.
2. *In casu*, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a pericial.
3. Em se tratando o contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada. Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.
4. Em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.
5. O requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório. Precedentes do C. STJ.
6. Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017620-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO DIAS DOS SANTOS - MS19564, LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO - MS7684-A
AGRAVADO: FRANCISCO CARLOS OYARZABAL BAPTISTA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO FERNANDO CAVALCANTE - MS9693
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017620-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO DIAS DOS SANTOS - MS19564, LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO - MS7684-A
AGRAVADO: FRANCISCO CARLOS OYARZABAL BAPTISTA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO FERNANDO CAVALCANTE - MS9693
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO contra decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Corumbá/MS pela qual, em autos de execução de título extrajudicial, foi declinada a competência do juízo do domicílio do réu para o previsto em cláusula de eleição de foro.

Sustenta a recorrente, em síntese, a competência do juízo do domicílio do executado para processamento da ação, aduzindo a impossibilidade de reconhecimento de ofício de incompetência relativa, nos termos da Súmula nº 33 do E. STJ.

Em juízo sumário de cognição (ID. 102287741), foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017620-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO DIAS DOS SANTOS - MS19564, LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO - MS7684-A
AGRAVADO: FRANCISCO CARLOS OYARZABAL BAPTISTA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO FERNANDO CAVALCANTE - MS9693
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o presente recurso sobre matéria de competência.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão em decisão proferida nos seguintes termos:

“DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Trata-se o presente de execução de título executivo extrajudicial proposta pela CAIXA DE CONSTRUÇÕES DE CASA PARA O PESSOAL DA MARINHA em face de um contrato de empréstimo rápido imobiliário (ERAP) celebrado junto ao executado Francisco Carlos Oyarzabal Baptista.

Compulsando o feito, verifico que o contrato contém cláusula de eleição de foro, estipulando "o Foro de Brasília (DF)" como o único competente para questões relacionadas à contratação (cláusula décima oitava).

Diante do foro eleito pelas partes, DECLINO DA COMPETÊNCIA em favor da Justiça Federal da Subseção de Brasília/DF.

Isto posto, preclusa a presente decisão, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos em epígrafe, para a livre distribuição a uma das Varas Federais da Subseção de Brasília/DF, com as homenagens de praxe.

Demais diligências e comunicações necessárias.

Intimem-se. Cumpra-se.”

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável em decisão proferida nestes termos:

“Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando as razões do recurso apontando a Súmula 33 do E.STJ, presentes os requisitos exigidos DEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo", o teor do disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.”

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

Tratando-se de competência territorial, o reconhecimento de ofício da incompetência encontra óbice no enunciado da Súmula n. 33, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

“A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício”.

Neste sentido:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA RELATIVA. MODIFICAÇÃO EX OFFÍCIO. NÃO CABIMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. CEF.

1. Reconhecimento de ofício da incompetência pelo magistrado, em virtude de cláusula de foro de **eleição**. Não cabimento.

2. Regra de alteração da **competência** relativa, permitindo-se aos contratantes a eleição de foro conforme sua vontade, nos termos do art. 111 do Código de Processo Civil.

3. O ordenamento vigente, contudo, não permite ao juiz reconhecer a incompetência relativa de ofício, entendimento consolidado na Súmula 33 do STJ. Somente o réu pode alegar incompetência relativa, e deve fazê-lo no primeiro momento que lhe couber falar nos autos, sob pena de preclusão. Precedente - CC 200503000195165, TRF3.

4. Conflito de competência procedente.

(TRF3, CC 0003857-44.2014.4.03.0000, rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, 1ª Seção, j. 05/03/2015, publ. e-DJF3 17/03/2015);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE MAUÁ/SP EM FACE DO JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP, EM AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL PROPOSTA PELA CEF, NO FORO DE DOMICÍLIO DOS EXECUTADOS, TENDO SIDO ESTABELECIDO NO CONTRATO FORO DE ELEIÇÃO.

Ainda que existindo cláusula contratual indicando como competente o foro de Mauá, tratando-se a hipótese de competência relativa, há que ser aplicado o enunciado da Súmula 33, do STJ: "a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício", não estando presentes as hipóteses de supressão de órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, que autorizam o deslocamento da competência (art. 43, do NCPC). Conflito de competência procedente.

(TRF3, CC nº 5002613-19.2019.4.03.0000, 1ª Seção, Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, DJe 12/06/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO MONITÓRIA PARA COBRANÇA DE DÍVIDA DERIVADA DO INADIMPLEMENTO DE CONTRATO BANCÁRIO FIRMADO ENTRE AS PARTES. COMPETÊNCIA RELATIVA. DECLÍNIO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO NÃO OBSERVADA POR OCASIÃO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. IRRELEVÂNCIA. NECESSIDADE DE ARGUIÇÃO PELA PARTE CONTRÁRIA.

1. Conflito de competência suscitado pelo Juízo da 25ª Vara Federal Cível de São Paulo, tendo como suscitado o Juízo da 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo, em ação monitoria ajuizada pela Caixa Econômica Federal pela qual se pretende o pagamento de dívida derivada do inadimplemento de contrato bancário firmado entre as partes.

2. Cuidando-se de hipótese de competência relativa, não se admite o declínio de competência sem provocação da parte contrária.

3. É bem verdade que se colhe que o contrato cogitado na lide de origem contém cláusula de eleição, estipulando o foro da Seção Judiciária onde a parte mantiver conta junto à instituição financeira.

4. No entanto, como se trata de competência relativa, não se admite o declínio de ofício (artigo 64 do Código de Processo Civil/2015), sendo necessária a arguição pela parte contrária. Essa, aliás, a inteligência sedimentada na Súmula nº 33 do C. Superior Tribunal de Justiça ("A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício").

5. O artigo 43 do CPC/2015 dispõe sobre a denominada perpetuo jurisdictionis. Não se verificando na espécie hipótese de supressão de órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, inviável a redistribuição do feito empreendida prematuramente pelo suscitado, mesmo em face da existência de cláusula de eleição de foro. Precedentes desta Corte (A1 00111688620144030000 e CC 00038574420144030000).

6. Conflito de competência julgado procedente.

(CC nº 5001119-56.2018.4.03.0000, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUHY FILHO, j. 19/06/2018, DJe 28/06/2018)”.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017620-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO DIAS DOS SANTOS - MS19564, LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO - MS7684-A
AGRAVADO: FRANCISCO CARLOS OYARZABAL BAPTISTA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO FERNANDO CAVALCANTE - MS9693

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. COMPETÊNCIA RELATIVA.

- I - Impossibilidade de declaração de ofício da competência relativa. Entendimento consagrado na Súmula nº 33 do E. STJ.
- II - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021268-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MARAFON INDUSTRIA DE MAQUINAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE AUGUSTO AMSTALDEN - SP94283-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021268-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MARAFON INDUSTRIA DE MAQUINAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE AUGUSTO AMSTALDEN - SP94283-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARAFON INDUSTRIA DE MAQUINAS LTDA contra decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP pela qual, em autos de ação ordinária, foi negado seguimento ao recurso de apelação interposto pela ora agravante em face de decisão que julgou "*parcialmente procedente o pedido, com resolução do mérito, na forma dos artigos 356 c.c 487, inciso I, do NCPC*" (ID. 1327867, fls. 1/4).

Sustenta a parte recorrente, em síntese, a impossibilidade de o juízo de 1º grau negar seguimento à apelação e aplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal.

O recurso foi recebido sem atribuição de efeito suspensivo (ID. 117360020).

O recurso não foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021268-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MARAFON INDUSTRIA DE MAQUINAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE AUGUSTO AMSTALDEN - SP94283-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o presente recurso matéria de recurso cabível em face de decisão que julgou "*parcialmente procedente o pedido, com resolução do mérito, na forma dos artigos 356 c.c 487, inciso I, do NCPC*" (ID. 1327867, fls. 1/4).

O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos:

"Irresignadas com o teor da decisão de julgamento parcial de mérito de ID 1762840, interpõe a CEF e a autora, os recursos de apelação de ID 2268927 e ID 2281610, respectivamente.

Ocorre que por expressa determinação contida no parágrafo 5º, do art. 356, do Cód. Processo Civil o recurso impugnável em face da decisão de julgamento parcial de mérito é o de agravo de instrumento, razão pela qual não é possível ao juízo desta primeira instância processar as apelações deduzidas pelas partes.

Precedentes do E. Tribunal de Justiça de São Paulo:

Apelação: APL 10122067420168260032 SP 1012206-74.2016.8.26.0032

ACÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO – Interposição de apelação - Descabimento - Hipótese em que o recurso cabível é o de agravo de instrumento - Inteligência do art. 356, § 5º do novo Código de Processo Civil – Recurso não conhecido.

Apelação: APL 10087403120178260002 SP 1008740-31.2017.8.26.0002

APELAÇÃO - Recursos interpostos contra decisão parcial de mérito. DESCABIMENTO: Nos termos do art. 356, § 5º do CPC/2015 o recurso cabível contra decisão que julga antecipadamente parte do mérito é o agravo de instrumento. Inadequação da via recursal eleita. Precedentes. RECURSOS NÃO CONHECIDOS.

Aresto do C. TJ do Rio Grande do Sul:

Apelação Cível: AC 70073697443 RS

O MÉRITO. DECISÃO ATACÁVEL POR MEIO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 356, §5º DO NCPC. A sentença que julga liminar... e parcialmente o mérito da demanda enseja a interposição do recurso de agravo de instrumento. Art. 356, §5º do NCPC... da expressa previsão legal. NÃO CONHECERAM DO RECURSO DE APELAÇÃO. UNÂNIME.

Certifique-se o trânsito em julgado da decisão de ID 1762840, trasladando-se cópias para os processos nºs. EE 5001083-54.2017.4.03.6109 e 0000532-62.2017.403.6109.

Sem prejuízo do determinado, considerando os preceitos jurídicos consubstanciados na Política Pública de Tratamento Adequado dos Problemas Jurídicos e dos Conflitos de Interesses, tal como estabelecido na Resolução n.º 125/2010 do CNJ, a par do disposto nos artigos 3º, §§2º e 166 do NCPC, designo audiência de tentativa de conciliação para o dia 29 de novembro de 2017, às 14h, que se realizará na Central de Conciliação - CECON, localizada no primeiro andar deste Fórum.

Int.

Cumpra-se.”

De rigor a manutenção da decisão agravada.

No caso dos autos, o pronunciamento judicial de julgamento parcial do mérito de um ou mais dos pedidos com base no art. 356 do CPC/15, prosseguindo a demanda quanto aos demais tem natureza de decisão interlocutória, de consequente recorrível por agravo de instrumento conforme o §5º do artigo:

“Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I - mostrar-se incontestado;

II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355. (...)

§ 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento.”

Com relação a aplicação, na hipótese, do princípio da fungibilidade recursal, observo que a lei processual civil é expressa quanto à recorribilidade via agravo de instrumento, configurando-se erro grosseiro.

Nesta linha de interpretação é a jurisprudência desta Corte:

“PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVISÃO EXPRESSA DOS ARTS. 356, §5º, E 1.015, II, AMBOS DO CPC/2015. ERRO GROSSEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA FUNGIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. O Código de Processo Civil de 2015 estabeleceu a possibilidade de julgamento antecipado parcial de mérito, por meio de decisão interlocutória, na hipótese de um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles mostrar-se incontestado ou estiver em condições de imediato julgamento, sendo que essa última previsão abrange os casos de inexistência de necessidade de produção de outras provas ou de, sendo o réu revel e aplicando-se os efeitos da revelia, inexistir requerimento de produção de prova.

2. Como esta decisão decide apenas parcela do mérito, o processo terá de prosseguir quanto aos demais pedidos até que sobrevenha sentença que os resolva, razão pela qual a decisão não põe fim ao processo e possui natureza de decisão interlocutória. E, tratando-se de decisão interlocutória, é evidente que o recurso cabível contra o julgamento parcial de mérito é o agravo de instrumento, o que inclusive foi expressamente previsto nos arts. 356, § 5º e 1.015, II, ambos do Código de Processo Civil de 2015:

3. No caso dos autos, o Magistrado apenas julgou antecipadamente uma parcela do mérito e, quanto aos demais pedidos, determinou o sobrestamento, caso que se amolda perfeitamente à previsão do art. 356, II, do CPC. Assim, o recurso cabível era o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 356, § 5º e 1.015, II, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

4. Ademais, não é possível a aplicação da fungibilidade recursal ao caso, porquanto, havendo previsão expressa no Código quanto ao recurso cabível, é inescapável a conclusão de que se trata de erro grosseiro, hipótese que impede a aplicação do instituto. Anote-se, ainda, que está consignado na decisão de fls. 124/125-vº que, embora os autos tenham sido conclusos para sentença, o Juiz estava convertendo o julgamento em diligência para proferir a decisão em questão.

5. Apelação não conhecida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001247-85.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 26/11/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 02/12/2019);

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CONTRA JULGAMENTO ANTECIPADO PARCIAL DO MÉRITO. ARTIGOS 356, § 5º, e 1015, II, DO CPC. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A interposição do recurso de apelação visando à reforma do julgamento antecipado parcial do mérito configura erro grosseiro, restando inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, vez que não há dúvida fundada a respeito do recurso cabível em casos como o dos autos, diante de expressa previsão legal.

2. Apelação não conhecida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001206-87.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 22/10/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 28/10/2019)”.

Por outro lado, tratando-se de apelação manifestamente inadmissível pode o juiz de 1º grau negar seguimento.

Este é o entendimento do E. STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO ABAIXO DE 50 ORTNS. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE PELO MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU. CPC/2015. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO DE NÃO RECEBIMENTO DO RECURSO. DESCABIMENTO. 1. O art. 34 da Lei n. 6.830/1980 estabelece o cabimento só de embargos infringentes e de declaração contra as sentenças proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 ORTNS, sendo antigo e pacífico o entendimento jurisprudencial deste Tribunal Superior pela não admissão da apelação, pois se “trata de opção do legislador, que só excepciona desse regime o recurso extraordinário, quando se tratar de matéria constitucional” (AgRg no RMS 38.790/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 02/04/2013).

2. A interposição do recurso de apelação caracteriza erro grosseiro da parte e, de certo modo, tentativa de burla ao sistema recursal desenhado pelo legislador ordinário, que resulta diretamente no aumento desnecessário do tempo de tramitação do processo executivo e contribui significativamente para o abarrotamento do acervo de processos dos órgãos jurisdicionais de segundo grau.

3. Embora, sob a égide do CPC/2015, a competência para o recebimento da apelação seja dos órgãos jurisdicionais de segundo grau, não se mostra razoável anular a decisão do magistrado de primeiro grau quando o recurso é manifestamente inadmissível.

4. A impetração de mandado de segurança contra decisão judicial somente é admitida nos casos de manifesta teratologia, por ilegalidade ou abuso de poder.

5. Hipótese em que, conquanto não mais haja previsão para a interposição de agravo de instrumento contra a decisão de inadmissão de recurso de apelação, a impetração do mandado de segurança não é cabível, pois a decisão do juízo da execução, pela não admissão do apelo contra a sentença extintiva de execução fiscal de pequeno valor, não pode ser considerada como manifestamente ilegal, visto que, materialmente, não contraria a ordem jurídica vigente.

6. Recurso ordinário não provido.

(RMS 54.549/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 30/11/2017)"

No mesmo sentido, destaco o seguinte julgado desta Corte:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INTERPOSTO: APELAÇÃO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE A SER REALIZADO PELO TRIBUNAL AD QUEM. DECISÃO QUE DEIXOU DE CONHECER DO RECURSO INCABÍVEL. CONFIRMAÇÃO. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.910/2009. INCONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, cabe ao Tribunal ad quem realizar o juízo de admissibilidade, por expressa previsão contida no art. 1.010, § 3º.

2. No entanto, correta a decisão que deixou de processar o recurso de apelação ante o seu evidente descabimento, já que interposto contra decisão interlocutória proferida em sede de cumprimento de sentença.

3. Para que a discussão não se prolongue indefinidamente – especialmente por se tratar de recurso manifestamente incabível e cujo mérito não merece prosperar -, tem-se por prudente dar parcial provimento ao presente recurso para realizar o juízo de admissibilidade do recurso de apelação interposto pela União contra decisão interlocutória proferida nos autos de origem, o que se faz para o fim de não conhecê-lo porque incabível, a teor do art. 1.009, caput, c.c. 1.015, parágrafo único, todos do CPC/2015.

4. Mesmo que assim não fosse, revela-se incabível, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, ante a sua inconstitucionalidade.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024209-93.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 27/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2019)"

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021268-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MARAFON INDÚSTRIA DE MÁQUINAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE AUGUSTO AMSTALDEN - SP94283-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. DECISÃO DE JULGAMENTO PARCIAL DE MÉRITO. RECURSO CABÍVEL.

I- Caso de julgamento parcial do mérito nos termos do art. 356 do CPC/2015 em que é cabível o recurso de agravo de instrumento.

II- Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal por ocorrência de erro grosseiro diante de expressa previsão legal dispondo sobre a recorribilidade via agravo de instrumento.

III- Hipótese de apelação manifestamente inadmissível em que pode o juiz de 1º grau negar seguimento ao recurso.

IV- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005952-02.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELANTE: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A, ANETE JOSE VALENTE MARTINS - SP22128-A
APELADO: MARIA ISABEL DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: GLAUCO RODRIGUES DOS SANTOS - SP250434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005952-02.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELANTE: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A, ANETE JOSE VALENTE MARTINS - SP22128-A
APELADO: MARIA ISABEL DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: GLAUCO RODRIGUES DOS SANTOS - SP250434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator):

Adoto, no presente julgamento, o inteiro teor da r. sentença de fls. 59/66 dos presentes autos eletrônicos.

Ação de desapropriação por utilidade pública e inissão de posse ajuizada pela União, INFRAERO e Município de Campinas em face de *Maria Isabel de Oliveira*, tendo a sentença julgada parcialmente provido o pedido inicial e fixado a indenização do imóvel conforme constante do laudo pericial oficial em R\$ 49.573,55.

Apelação da União às fls. 05/20 dos presentes autos eletrônicos, postulando a nulidade da sentença por vícios e/ou suspeição do trabalho pericial ou que os quesitos apresentados sejam apreciados adequadamente, afastando-se a especulação imobiliária, conforme laudo divergente apresentado, concluindo pela indenização no montante de R\$ 22.029, 23.

Apelação da INFRAERO às fls. 80/92 dos presentes autos, postulando nulidade da sentença para realização de nova perícia, alegando sua supervalorização.

Contrarrazões do expropriado às fls. 50 dos autos eletrônicos, postulando a manutenção da decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005952-02.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELANTE: TIAGO VEGETTI MATHIELO - SP217800-A, ANETE JOSE VALENTE MARTINS - SP22128-A
APELADO: MARIA ISABEL DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: GLAUCO RODRIGUES DOS SANTOS - SP250434-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Cotrim Guimarães (Relator):

As apelantes buscam nulificar a decisão recorrida sob alegação de que o laudo oficial da perícia judicial acabou por supervalorizar o bem a ser indenizado, situado em local próximo ao Aeroporto de Viracopos.

Certo é que a própria União reconhece que “as obras do Aeroporto de Viracopos certamente valorizam, em muito, os imóveis existentes em todo seu entorno, fato já verificado na Pesquisa também efetuada em 2010, dada a grande expectativa de geração de recursos e crescimento econômico do próprio Aeroporto”. (fls. 13)

Reconhece a União, igualmente, que o *quantum* indenizatório deve espelhar o valor do imóvel no momento da perícia judicial, embora afaste a valorização de eventual especulação. (fls. 14)

Batem-se as Apelantes, assim, tão somente por eventual especulação contida no laudo pericial, para afastar a conclusão indenizatória ali contida.

Ora, a perícia do juízo elaborou o laudo na data de 26.04.2016, fazendo-o em conformidade com o Método Comparativo Direto de Dados do Mercado, tendo as partes apresentado seus próprios quesitos, fazendo-se o levantamento conforme dados colhidos também na circunvizinhança do Aeroporto, concluindo-se, assim, que o imóvel teria o valor de R\$ 49.573, 55.

O aspecto técnico do laudo pericial aparenta ser exauriente em seu conteúdo, aplicando fatores de homogeneização, elasticidade do preço, elementos mercadológico de oferta e demanda, aspectos relativos à infraestrutura urbana, equipamentos comunitários, atividades de transportes coletivos, saúde e lazer e projeções de desenvolvimento local específico como um todo.

Quer nos parecer, pois, que o laudo pericial técnico observou devidamente os critérios ditados pelo Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia.

De fato, percebe-se que o Laudo do perito do juízo apresenta, também, inúmeras ofertas de imóveis semelhantes, para embasar o critério mercadológico, alguns deles inclusive na faixa de valor de até R\$ 240.000,00, como se pode verificar pelas fls. 02/23 (docs 06).

Os laudos divergentes apresentados pela União e pela Infraero não foram acatados pela sentença; mas o fato de não terem sido adotados, como fundamento para decidir, não implica em nulificação da decisão de origem.

O magistrado é o destinatário da prova e, ao sentenciar, adota para seus fundamentos aqueles elementos de convicção que se lhes apresentam como mais adequados à solução da lide.

Adotar a conclusão do laudo pericial oficial – ao invés daqueles constantes dos laudos divergentes dos expropriantes – não é sinônimo de nulidade praticada, mas sim de opção para formação de uma convicção necessária ao sentenciar.

A questão que se apresenta é que a própria União e a INFRAERO não comprovaram a existência dos dados concretos que embasem seus fundamentos para a conclusão de um valor menor do que aquele do laudo oficial do juízo.

Aponta a sentença, quanto ao conteúdo profissional do trabalho técnico realizado que, quanto ao valor apurado, em função das características do imóvel, para determinação do valor de venda do imóvel foram adotados os critérios metodológicos e recomendações da denominada CPERCAMP – Comissão de Peritos Técnicos da Seção Judiciária de Campinas, criada exatamente com o objetivo de estabelecer parâmetros, valores unitários de terrenos e metodologia para avaliação, a serem realizadas nas Ações de Desapropriação dos imóveis atingidos para ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos, exatamente como consta do laudo.

Desta feita, não há prova nos autos de especulação imobiliária realizada, o que significaria aquisição proposital do bem imóvel com o único intento de vendê-lo ou alugá-lo posteriormente, na expectativa de que seu valor de mercado aumentasse durante o lapso de tempo então decorrido.

Inexistindo, pois, prova de tal circunstância, não há como deduzi-la, aleatoriamente, do cálculo pericial minuciosamente realizado. O que há, em verdade, é divergência quanto a critérios de avaliação, não se confundindo com especulação imobiliária.

Por todo o exposto, **nego provimento** aos recursos de Apelação da União e da INFRAERO para manter na íntegra a sentença de fls. 59/66 (doc. 09) dos presentes autos.

É o voto.

EMENTA

DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA – AMPLIAÇÃO AEROPORTO DE VIRACOPOS – PERÍCIA JUDICIAL CONTESTADA PELA UNIÃO E INFRAERO – ALEGAÇÃO DE ESPECULAÇÃO E SUPERVALORIZAÇÃO – SENTENÇA DE CONFORMIDADE COM LAUDO OFICIAL DO JUÍZO – LIVRE CONVENCIMENTO.

1. Sentença fixou a título de indenização valor estabelecido no cuidadoso e imparcial laudo pericial, seguindo os critérios metodológicos e recomendações da denominada CPERCAMP – Comissão de Peritos Técnicos da Seção Judiciária de Campinas, criada exatamente com o objetivo de estabelecer parâmetros, valores unitários de terrenos e metodologia para avaliação, a serem realizadas nas Ações de Desapropriação dos imóveis atingidos para ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos.
2. Alegação de especulação e supervalorização por parte da União e Infraero não devidamente comprovadas nos autos. Especulação significa aquisição proposital do bem imóvel com o único intento de vendê-lo ou alugá-lo posteriormente, na expectativa de que seu valor de mercado aumentasse durante o lapso de tempo então decorrido. Fato não provado.
3. Divergência quanto a critérios utilizados para avaliação em desapropriações, com resultado oficial superior ao laudo divergente, não se traduz em especulação imobiliária.
4. Cabe ao juiz adotar o critério técnico mais adequado ao seu convencimento para decidir e a rejeição do laudo divergente não implica em nulificação da sentença, tal é o princípio do livre convencimento.
5. Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos recursos de apelação da União Federal e da INFRAERO para manter na íntegra a sentença de fls. 59/66, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015667-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ESTEVES S/A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A, EDSON DOS SANTOS - SP255112-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015667-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ESTEVES S/A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A, EDSON DOS SANTOS - SP255112-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte executada contra decisão pela qual foi rejeitada exceção de pré-executividade oposta.

Recorre a parte alegando a inexigibilidade das verbas em cobro.

Em juízo sumário de cognição (ID. 107576039) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso à falta do requisito de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015667-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ESTEVES S/A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A, EDSON DOS SANTOS - SP255112-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Debate-se no recurso sobre relatadas questões suscitadas pela parte ora recorrente em exceção de pré-executividade.

O juiz de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade sob os seguintes fundamentos:

"Trata-se de Exceção de Pré-Executividade oposta por ESTEVES S/A nos autos da execução fiscal movida pela FAZENDA NACIONAL (fls. 31/46).

Sustenta, em síntese, que as verbas de caráter indenizatório (nomeadamente, quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado) devem ser excluídas da base de cálculo.

(...)

Nesse ponto, independentemente da celeuma referente à legalidade ou não de incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas, tem-se que o pleito não deve ser acolhido, porque não foi comprovado ter havido cobrança sobre tais rubricas.

Ora, conforme tem decidido a jurisprudência, "pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, 1465/11)" (AI 00012611920164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2017).

Assim, deveria a executada acostar alguma prova de que a cobrança envolve o tema de direito alegado, inclusive para fins de comprovação de suas alegações, o que poderia ser feito, a depender do conteúdo dos documentos, até mesmo por cópia da autuação fiscal; ou, caso insuficiente tal elemento, mediante perícia técnica (esta incabível em sede de exceção de pré-executividade). Contudo, os documentos trazidos pela excipiente não demonstram o quanto alega, pois não indicam que a autuação se deu sobre as verbas mencionadas. Nesse ponto, ainda que possa ter sido demonstrada a percepção de tais verbas por alguns funcionários da excipiente, não está provado que houve incidência das contribuições cobradas sobre elas, lembrando-se que a exceção de pré-executividade deve vir acompanhada de prova pré-constituída, dado não ser cabível a dilação probatória, nos termos da Súmula n. 393 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Sobre o tema, já se decidiu em situação similar:

(...)

Descabendo-se, pois, emissão de provimento judicial condicional (ou seja, eficaz apenas caso haja cobrança indevida na certidão de dívida ativa), o qual é vedado pelo art. 492, parágrafo único, do CPC, não tendo sido comprovada a ilegalidade alegada, a presunção do título executivo mantém-se incólume.

Posto isto, REJEITO as alegações expostas na Exceção de Pré-Executividade.

Intimem-se."

De rigor a manutenção da decisão agravada.

A exceção de pré-executividade - construção doutrinário-jurisprudencial - é admitida em ação de execução fiscal relativamente àquelas matérias que podem ser conhecidas de ofício e desde que não demandem dilação probatória, nos exatos termos do que dispõe o Enunciado nº 393 do E. STJ:

"Súmula 393, STJ: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Neste sentido, destaco também o seguinte julgado da Corte Especial:

"PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA FIRMADA PELA ORIGEM. NÃO CABIMENTO DA EXCEÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é cabível a exceção de pré-executividade para discutir questões de ordem pública na execução fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez, e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória. (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 4/5/2009, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC).

2. Na espécie, o Tribunal de origem expressou entendimento de que o exame da ocorrência da prescrição não seria possível porque o recorrente não trouxe aos autos a DCTF para que pudesse ser feita a análise do termo a quo do prazo prescricional.

3. A revisão do entendimento referido exige o reexame do acervo fático-probatório do processado, o que é inviável na via do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no AREsp 172.372/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 29/6/2012, AgRg no AREsp 157.950/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 26/9/2012, AgRg no REsp 1.301.928/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 19/10/2012.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1238372/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 17/12/2012)".

Pretende a executada fazer supor a existência de vício do título executivo, todavia, o que de fato se verifica é que os argumentos utilizados desbocam em alegações de inexigibilidade da cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas de alegada natureza indenizatória, não em nulidade por vício formal e objetivo do título, não correspondendo, portanto, a matéria que pode ser conhecida de ofício pelo magistrado, em verdade tratando-se de questionamento referente ao próprio débito em cobro, a executada não podendo se valer da via da exceção de pré-executividade para questionar a cobrança, fazendo-se mister a oposição de embargos à execução, nos termos do art. 16 da Lei de Execuções Fiscais.

Por outro lado, cabe anotar entendimento da Turma no sentido de incumbir à parte executada a prova de que as contribuições em cobro incidem sobre verbas de natureza indenizatória, a ser produzida na via adequada.

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NECESSIDADE DE PROVA - VIA INADEQUADA - ENCARGO DL 1.025/69

I - Não demonstrado prontamente no processo que os títulos exequendos consolidam valores atinentes a contribuição previdenciária incidente sobre verba indenizatória, a exceção de pré-executividade não é via adequada para contestá-los.

II - Inexiste nos autos prova pré-constituída demonstrando que o encargo previsto no DL n° 1.025/69 foi declarado inconstitucional, a ensejar o debate da questão em exceção de pré-executividade.

III - Precedentes jurisprudenciais.

IV - Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002883-77.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 23/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019)".

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015667-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ESTEVES S/A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A, EDSON DOS SANTOS - SP255112-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO.

I - A exceção de pré-executividade - construção doutrinário-jurisprudencial - é admitida em ação de execução fiscal relativamente àquelas matérias que podem ser conhecidas de ofício e desde que não demandem dilação probatória. Súmula 393 do E. STJ.

II - Hipótese em que a executada faz alegações de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas de alegada natureza indenizatória, não de nulidade por vício formal e objetivo do título, não correspondendo, portanto, a matéria que pode ser conhecida de ofício pelo magistrado, em verdade tratando-se de questionamento referente ao próprio débito em cobro, a executada não se podendo valer da via da exceção de pré-executividade para questionar a cobrança, fazendo-se mister a oposição de embargos à execução, nos termos do art. 16 da Lei de Execuções Fiscais. Aplicabilidade, também, de entendimento da Turma no sentido da exigibilidade de prova de incidência sobre verbas de caráter indenizatório a ser produzida pela parte executada na via adequada.

III- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005101-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: GCN PUBLICACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME DEL BIANCO DE OLIVEIRA - SP257240-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005101-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: GCN PUBLICACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME DEL BIANCO DE OLIVEIRA - SP257240-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte executada contra decisão pela qual foi indeferida a nomeação de bens à penhora e deferido pedido de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD.

Recorre a parte alegando que a penhora de ativos financeiros via BACENJUD ofende o princípio da menor onerosidade na execução.

Em juízo sumário de cognição (ID. 123722117) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005101-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: GCN PUBLICACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME DEL BIANCO DE OLIVEIRA - SP257240-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o recurso interposto pretensão impugnando medida de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD.

O juiz de primeiro grau apreciou a questão nos seguintes termos:

"1. Trata-se de execução fiscal na qual a parte executada, devidamente citada, ofereceu uma máquina "PRESSLINE PL-30 WEB OFFSET MACHINE OF 546MM CUT OFF SIZE, 889 MM WEB WIDTH, HAVING RATED SPEED OF 30.000 CPH" (fls. 159). Intimada, a exequente não se manifestou sobre a nomeação e pleiteou que a penhora recaísse sobre ativos financeiros da parte executada, o que denota sua recusa tácita ao bem ofertado.

Nestes termos, em face da ordem de preferência do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, rejeito a nomeação de bens. Observo ainda que, oportunamente, as partes poderão requerer a substituição da penhora nos termos do artigo 847, do Código de Processo Civil.

Defiro o pedido da exequente e, nos termos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80 e artigos 835 e 854, caput, do Código de Processo Civil, determino a indisponibilidade dos ativos financeiros da parte executada por meio sistema BACENJUD, limitado ao último valor do débito informado nos autos (artigo 854, caput, do CPC).

(...)"

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos:

"Neste juízo sumário de cognição, não infirmados de plano os fundamentos da decisão recorrida indeferindo o pedido na consideração de inobservância à ordem de preferência do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial.

O Eg. STJ, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do CPC/73 (art. 1036 do CPC/15) e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento da Corte Superior no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema BacenJud prescinde do esgotamento de diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

Cumprе ressaltar que a penhora eletrônica de ativos financeiros por meio do Sistema BACENJUD, até o montante integral do débito, torna por consideração a ordem de gradação legal prevista no art. 11 da LEF e a Resolução nº 524 do Conselho da Justiça Federal, a qual prevê a precedência do BACENJUD sobre os outros meios de constricção judicial no processo de Execução, não implicando ofensa ao art. 805 do CPC/15, que não tem o alcance de obrigar a Fazenda Pública a aceitar bens nomeados à penhora sem observância da ordem legal.

Nesse sentido são os precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS). PENHORA DE PRECATÓRIO. ANUÊNCIA DO CREDOR. NECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

2. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que o crédito relativo a precatório judicial é penhorável, mesmo que o órgão devedor do precatório não seja o próprio exequente.

3. Consolidou-se, por outro lado, a jurisprudência em que o precatório judicial equivale à penhora de crédito prevista nos artigos 11, inciso VIII, da Lei de Execução Fiscal e 655, inciso XI, do Código de Processo Civil e, não, à penhora de dinheiro, razão pela qual é imprescindível a anuência do credor com a penhora do precatório judicial, podendo a recusa ser justificada por qualquer das causas previstas no artigo 656 do Código de Processo Civil.

4. É que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal inserta no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o artigo 612 do Código de Processo Civil.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 200902288985, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJE 19/11/2010, v.u.);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DA PRIMEIRA SEÇÃO. PRECEDENTE RESP 1.090.898/SP, DJ 31/8/2009, SUBMETIDO AO ART. 543-C DO CPC. PENHORA ON-LINE. BACEN -JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. PROCEDIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA DO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. PRECEDENTE N. 1.112.943/MA.

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa, por parte da Fazenda, de bem nomeado à penhora caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.

2. Especificamente, com relação a créditos derivados de ações judiciais, representados por precatórios, o STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, submetido ao regime dos repetitivos, assentou que "o crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito"; contudo, destacou que "não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode a Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF".

3. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp n. 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen -Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGRESP 201000560113, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 07/10/2010, v.u.);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. BLOQUEIO UNIVERSAL DE BENS. ART. 185-A DO CTN. PENHORA DE DINHEIRO (SISTEMA BACEN JUD). DISTINÇÕES.

1. O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006).

2. O bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor; observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN.

3. Consoante jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.

4. Diferentemente, a penhora de dinheiro mediante a utilização do sistema Bacen Jud tem por objeto bem certo e individualizado (os recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382/2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independe, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens.

5. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.943/MA, pela Corte Especial do STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC.

6. Considerando que no presente recurso discute-se a penhora de dinheiro, por meio do Bacen Jud, e que o requerimento foi formulado na vigência da Lei 11.382/2006, não se deve reformar o acórdão hostilizado.

7. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGA 200900477754 - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1164948, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 02/02/2011, v.u)";

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS.

Cabe registrar, inicialmente, que, em relação ao tema penhora de ativos financeiros via Bacen Jud, vinha entendendo, com apoio na jurisprudência prevalente no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a utilização do referido sistema, nas execuções fiscais, teria caráter de excepcionalidade, visto que o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, autoriza seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Ocorre que a Corte Superior, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

A interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655 -A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

No caso dos autos, a decisão agravada foi proferida aos 31/01/2007, portanto, após o advento da Lei nº 11.382/06, que entrou em vigor a partir de 21.01.2007, sendo cabível, portanto, a utilização do BacenJud.

Agravo de instrumento a que se dá provimento.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS DOS EXECUTADOS VIA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O fato de o bloqueio on-line ter restado infrutífero em outras execuções ajuizadas contra os mesmos devedores, por si só, não autoriza o indeferimento da medida pleiteada.
2. Mesmo que a ordem de bloqueio via BACEN-JUD não atinja seu objetivo, que é a garantia do processo executivo, haverá utilidade na medida pela demonstração, a par das demais diligências já realizadas nos autos, da inexistência de bens penhoráveis, de modo a autorizar a eventual suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais, ao prudente critério do juiz da causa.
3. Diligência cabível, já que na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A.
4. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0015019-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, 1ª Turma, DE 19.05.2011, V.u.);

AGRAVO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS).

- I. A egrégia Corte Especial do C. STJ, julgando recurso especial sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.
- II. A penhora de ativos financeiros não viola o princípio da menor onerosidade, consubstanciado no artigo 620 do Código de Processo Civil, eis que a execução se processa no interesse do credor.
- III. Agravo legal improvido.

(TRF3, AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0001604-88.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, 2ª Turma, DE 10.06.2011, V.u.)”.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005101-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: GCN PUBLICACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME DEL BIANCO DE OLIVEIRA - SP257240-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES. BACENJUD.

I- Penhora eletrônica de ativos financeiros por meio do Sistema BACENJUD, até o montante integral do débito, que toma por consideração a ordem de gradação legal prevista no art. 11 da LEF e a Resolução nº 524 do Conselho da Justiça Federal, a qual prevê a precedência do BACENJUD sobre os outros meios de construção judicial no processo de Execução, não implicando ofensa art. 805 do CPC/15, que não temo alcance de obrigar a Fazenda Pública a aceitar bens nomeados à penhora sem observância da ordem legal. Precedentes.

II- Bloqueio de ativos financeiros via BACENJUD que prescinde do esgotamento de diligências para localização de bens passíveis de penhora.

III- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016732-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: DS REPRESENTACOES E NEGOCIOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: SIMONE MIRANDANOSE - SP229599-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016732-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DS REPRESENTACOES E NEGOCIOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: SIMONE MIRANDANOSE - SP229599-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de remessa necessária, tida por interposta, e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença proferida no mandado de segurança 5016732-52.2018.4.03.6100, objetivando a impetrante a suspensão de exigibilidade de crédito tributário referente às contribuições previdenciárias (cota patronal, entidades terceiras e RAT) incidentes sobre as verbas pagas a seus empregados a título de auxílio doença, auxílio acidente, férias indenizadas e respectivo terço constitucional, auxílio educação, aviso prévio indenizado, assistência médica, vale refeição com adesão ao PAT e vale transporte, PLR – Participação nos Lucros e Resultados.

Sentença (dispositivo):

“CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA para reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária(cota patronal, SAT/RAT e Entidades Terceiras) incidentes sobre os valores pagos pela impetrante a seus empregados nos 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE; FÉRIAS INDENIZADAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL; SALÁRIO EDUCAÇÃO; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; ASSISTÊNCIA MÉDICA, desde que abranja a totalidade de empregados e dirigentes; VALE REFEIÇÃO, desde que pago in natura; VALE TRANSPORTE e sobre a PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS – PLR, desde que pago na forma da lei.”

Sustenta a apelante impetrada, em síntese, a incidência de contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente, aviso prévio indenizado, férias indenizadas, auxílio-alimentação, vale-transporte, salário-educação. Quanto ao plano de assistência à saúde, há expressa previsão legal do art. 28, § 9º, 'q' da Lei 8.212/91, excluindo a incidência da contribuição previdenciária sobre "o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa". Assim, ante a expressa previsão normativa, patente a não incidência de contribuição previdenciária patronal em relação a tais verbas, deixando a União de apresentar recurso desse ponto. O Parecer PGFN/CRJ 189/2016 subsidiou a edição do Ato Declaratório PGFN 04/2016 e a consequente dispensa de apresentação de recursos nas ações judiciais fundadas no entendimento de que não há incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, considerando o caráter indenizatório da verba. Portanto, quanto à incidência de contribuição previdenciária patronal sobre o vale transporte pago em pecúnia, a União deixa de apresentar recurso.

Requer seja conhecido e inteiramente provido o presente apelo, para que seja reformada a r. sentença recorrida nos pontos atacados.

Regularmente intimada para apresentar suas contrarrazões, a impetrante ficou-se inerte.

Manifestação do MPF para o prosseguimento regular do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016732-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DS REPRESENTACOES E NEGOCIOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: SIMONE MIRANDA NOSE - SP229599-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RAT E A DESTINADA ÀS ENTIDADES TERCEIRAS

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida a igualdade da base de cálculo das exações.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES: QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABOÑO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

Nesse contexto, cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais normas legais e constitucionais, ao impor a referida limitação, pré-excluem, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 15 23/96 e 15 99/97, no que determinavam incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Acrescente-se, conforme definiu o STF no RE 565.160, tema 20, que a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas a pagas eventualmente (não HABITUAIS).

Ficou ressaltado, contudo, que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação.

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que será devidamente realizado no presente julgamento, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

DA QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE E DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO

A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado e a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente e o foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJE: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Ademais a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, através da NOTA PGFN/CRJ/Nº 485/2016, incluiu o tema em lista de dispensa de contestar e recorrer sobre a matéria aviso prévio indenizado.

DA ASSISTÊNCIA MÉDICA ODONTOLÓGICA

Alega a apelante que, ante a expressa previsão normativa, patente a não incidência de contribuição previdenciária patronal em relação a tais verbas, deixando a União de apresentar recurso desse ponto.

DO VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA

A apelante faz a seguinte alegação:

"O Parecer PGFN/CRJ 189/2016 subsidiou a edição do Ato Declaratório PGFN 04/2016 e a consequente dispensa de apresentação de recursos nas ações judiciais fundadas no entendimento de que não há incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, considerando o caráter indenizatório da verba. Portanto, quanto à incidência de contribuição previdenciária patronal sobre o vale transporte pago em pecúnia, a União deixa de apresentar recurso."

DA DISPENSA DE RECORRER - PGFN - REEXAME NECESSÁRIO - NÃO CABIMENTO

Asseverando a PGFN (UNIÃO FEDERAL) estar dispensada de recorrer, descabe a análise do mérito da pertinente questão por via da remessa necessária, conforme a jurisprudência "verbis":

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS - IMPORTAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. SÚMULA 213/STJ. VERBA HONORÁRIA. SÚMULA 105/STJ. 1. Em razão da invocação da dispensa de recorrer quanto ao mérito da inexigibilidade fiscal, não cabe remessa oficial para tal efeito, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei 10.522/2002. Também neste âmbito, inviável a reforma da sentença, no que fez aplicar o artigo 170-A, CTN, em favor do Fisco, e a prescrição quinquenal, além da Taxa SELIC, até porque, no mérito, tais soluções têm respaldo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 2. Infundada a apelação fazendária, pois a declaração do direito de compensar tem assento na Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária". A compensação não configura ajustamento de ação de cobrança e não são pretéritos os efeitos financeiros da impetração, pois não envolve pagamento de crédito, mas extinção do crédito tributário por fundamento legal próprio, tanto do Código Tributário Nacional, como da legislação específica que regula a compensação aplicável. 3. Igualmente improcedente a apelação da impetrante, pois firme e consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade de verba honorária por sucumbência em sede de mandado de segurança, a teor da Súmula 105/STJ, e artigo 25 da Lei 12.016/2009, lei especial que prevalece na disciplina da matéria na via processual eleita. 4. Apelações e remessa oficial desprovidas.

(ApCiv 0016634-31.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2016)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA PAGA POR ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. UNIÃO DISPENSADA DE RECORRER. REMESSA OFICIAL DESCABIDA. 1. A União está dispensada de recorrer "nas ações judiciais que visem obter a declaração de que não incide imposto de renda sobre a complementação de aposentadoria correspondente às contribuições efetuadas exclusivamente pelo beneficiário no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, até o limite do imposto pago sobre as contribuições deste período, por força da isenção concedida no inciso VII do art. 6º da Lei nº 7.713, de 1988, na redação anterior a que lhe foi dada pela Lei nº 9.250, de 1995" (Ato Declaratório da PGFN n. 4 de 07/11/2006). 2. Descabe a remessa oficial contra o "mérito propriamente dito" (a inexigência do imposto de renda sobre o benefício previdenciário), considerando a recomendação administrativa para não recorrer nesse ponto. 3. Vencida a Fazenda Pública em causa de pouca complexidade, acerca da qual a jurisprudência está pacificada, cabe a verba honorária de 5% sobre o valor atualizado da condenação. Precedente deste Tribunal: AC 0047481-27.2010.4.01.3400-DF, r. Des. Federal Maria do Carmo Carlos, 8ª Turma. 4. Remessa oficial parcialmente provida para fixar a verba honorária em 5% sobre o valor atualizado da condenação, ficando mantida a sentença nos demais pontos. 5. Apelação da União não conhecida.

(AC 0022849-32.2009.4.01.3800, DESEMBARGADOR FEDERAL NOVÉLY VILANOVA, TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 29/05/2013 PAG 409.)

DAS FÉRIAS INDENIZADAS E RESPECTIVO ADICIONAL (TERÇO) CONSTITUCIONAL

Quanto às férias indenizadas, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente as referidas verbas, nos seguintes termos:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

"[...]

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

[...]

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;

[...]

Como se pode observar a própria legislação previdenciária exclui a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas e seu respectivo adicional (terço) constitucional.

Destarte, reconheço a falta de interesse processual no tocante a férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional.

DO VALE-ALIMENTAÇÃO/REFEIÇÃO

A previsão lançada na alínea "c" do § 9º, do art. 28, Lei 8.212/91, exime o empregador do recolhimento de contribuição previdenciária incidente sobre o fornecimento da alimentação, in natura, aos trabalhadores, considerando que referida verba não configura natureza salarial, sendo um estímulo ao cotidiano da coletividade e do bem-estar junto ao ambiente de trabalho, de modo que, descabe ao fisco exigir do empregador a incidência de contribuição previdenciária sobre o vale alimentação, considerando-se o entendimento da jurisprudência desta E. Corte e do E. STJ, no sentido da desnecessidade de formal registro ou não junto ao Programa da espécie (PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador).

Neste sentido a jurisprudência desta E. Corte e do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CESTAS BÁSICAS. PAGAMENTO IN NATURA.

1. O pagamento da alimentação in natura (cestas básicas) não tem natureza salarial, sendo irrelevante a alegação de ausência de correta inscrição no PAT.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que pagamento in natura do auxílio-alimentação, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.

3. Agravo a que se nega seguimento.

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, APELREEX 0001730-70.2008.4.03.6103/SP, Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJI DATA: 14/01/2010).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - SALÁRIO IN NATURA - DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO NO PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR-PAT - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. Quando o pagamento é efetuado in natura, ou seja, o próprio empregador fornece a alimentação aos seus empregados, com o objetivo de proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, sendo irrelevante se a empresa está ou não inscrita no Programa de Alimentação ao Trabalhador - PAT.

2. Recurso especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1051294 / PR, Processo nº 2008/0087373-0, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 10/02/2009, DJe 05/03/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REFEIÇÃO REALIZADA NAS DEPENDÊNCIAS DA EMPRESA. NÃO-INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. PRECEDENTES.

1. Recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região segundo o qual: a) o simples inadimplemento da obrigação tributária não constitui infração à lei capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios; b) o auxílio-alimentação fornecido pela empresa não sofre a incidência de contribuição previdenciária, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Em seu apelo, o INSS aponta negativa de vigência dos artigos 135 e 202, do CTN, 2º, § 5º, I e IV, 3º da Lei 6.830/80, 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91 e divergência jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que: a) o ônus da prova acerca da não-ocorrência da responsabilidade tributária será do sócio-executado, tendo em vista a presunção de legitimidade e certeza da certidão da dívida ativa; b) é pacífico o entendimento no STJ de que o auxílio-alimentação, caso seja pago em espécie e sem inscrição da empresa no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, é salário e sofre a incidência de contribuição previdenciária.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o pagamento in natura do auxílio-alimentação, isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não constituir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Com tal atitude, a empresa planeja, apenas, proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais. Precedentes: EREsp 603.509/CE, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 08/11/2004, REsp 719.714/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/04/2006.

3. Constando o nome do sócio-gerente na certidão de dívida ativa e tendo ele tido pleno conhecimento do procedimento administrativo e da execução fiscal, responde solidariamente pelos débitos fiscais, salvo se provar a inexistência de qualquer vínculo com a obrigação.

4. Presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa. Ônus da prova da isenção de responsabilidade que cabe ao sócio-gerente. Precedentes: EREsp 702.232/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 26/09/2005; EREsp 635.858/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 02/04/2007.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 977238 / RS, Processo nº 2007/0188104-8, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007 p. 257).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/88. TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. VALE-ALIMENTAÇÃO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O valor concedido pelo empregador a título de vale-alimentação não se sujeita à contribuição previdenciária, mesmo nas hipóteses em que o referido benefício é pago em dinheiro.

2. A exegese hodierna, consoante a jurisprudência desta Corte e da Excelsa Corte, assenta que o contribuinte é sujeito de direito, e não mais objeto de tributação.

3. O Supremo Tribunal Federal, em situação análoga, concluiu pela inconstitucionalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre o valor pago em espécie sobre o vale-transporte do trabalhador; mercê de o benefício ostentar nítido caráter indenizatório. (STF - RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10.03.2010, DJe 14.05.2010).

4. Mutatis mutandis, a empresa oferece o ticket refeição antecipadamente para que o trabalhador se alimente antes e ir ao trabalho, e não como uma base integrativa do salário, porquanto este é decorrente do vínculo laboral do trabalhador com o seu empregador, e é pago como contraprestação pelo trabalho efetivado.

5. É que: (a) "o pagamento in natura do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito, ou não, no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho" (REsp 1.180.562/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010);

(b) o entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que pago o benefício de que se cuida em moeda, não afeta o seu caráter não salarial;

(c) o Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (...), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória;

(d) "a remuneração para o trabalho não se confunde com o conceito de salário, seja direto (em moeda), seja indireto (in natura). Suas causas não são remuneratórias, ou seja, não representam contraprestações, ainda que em bens ou serviços, do trabalho, por mútuo consenso das partes. As vantagens atribuídas aos beneficiários, longe de tipificarem compensações pelo trabalho realizado, são concedidas no interesse e de acordo com as conveniências do empregador. (...) Os benefícios do trabalhador, que não correspondem a contraprestações sinalagmáticas da relação existente entre ele e a empresa não representam remuneração do trabalho, circunstância que nos reconduz à proposição, acima formulada, de que não integram a base de cálculo in concreto das contribuições previdenciárias". (CARRAZZA, Roque Antônio. Jls. 2583/2585, e-STJ).

6. Recurso especial provido.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1.185.685 / SP, Processo nº 2010/0049461-6, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Rel. p/ Acórdão, Min. LUIZ FUX, Julgado em 17/02/2011, DJe: 10/05/2011).

Sendo assim, não possuindo natureza salarial, a alimentação fornecida aos empregados, não há de se falar em incidência de contribuição previdenciária sobre o vale alimentação.

DA PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS - PLR (EMPREGADOS)

O artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal desvincula a participação nos lucros da remuneração, sendo que a exigência de lei específica diz respeito à forma desta participação. A norma especial, no caso, é a Lei nº 10.101/2000 que veda o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um trimestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil (art. 3º, § 2º). Assim, em razão de sua natureza não remuneratória e, também de sua eventualidade, a distribuição dos lucros aos empregados não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários.

Observada a lei de regência, a PLR não integra o salário-de-contribuição, consoante o art. 28, I, § 9º, Letra "j", da Lei-8.212/91, in verbis:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

[...]

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

[...]

j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;

[...]"

Como se vê a própria Lei de Custeio exclui a incidência de contribuição previdenciária incidente sobre a Participação nos lucros e Resultados, desde que referido pagamento seja realizado com observância da lei específica.

Todavia, em exame necessário, constato ausente documentação acostada aos autos, demonstrando que a empresa cumpriu os requisitos impostos pela Lei específica, constante da integração de um representante sindical participante de todas as reuniões da comissão de empregador e empregados para definição do acordo, conforme a lei regente 10.101/2000, verbis:

"[...]

Art. 2º A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante um dos procedimentos a seguir descritos, escolhidos pelas partes de comum acordo:

I - comissão paritária escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria; (Redação dada pela Lei nº 12.832, de 2013) (Produção de efeito)

II - convenção ou acordo coletivo.

[...]"

Nesse sentido:

"TRF-3 - AGRAVO DE INSTRUMENTO AI 22382 SP 0022382-11.2013.4.03.0000

PROCESSO CIVIL. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS DA EMPRESA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI ESPECÍFICA. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a participação nos lucros da empresa deve ser realizada nos termos da lei específica. A lei n. 10101/2000, em seu artigo 2º, dispõe expressamente que a participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria (inciso I), ou através de convenção ou acordo coletivo (inciso II), devendo o procedimento ser escolhido pelas partes de comum acordo. 3. Dessa forma, considerando que não há nos autos demonstração de que os pagamentos foram efetuados nos termos da lei, não há como reconhecer o benefício previsto no artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal. 4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido."

A não participação nas reuniões da comissão de empregador e empregados, para constituição da PLR, de integrante do sindicato da categoria escolhido pelas partes em comum acordo, viola a Lei de regência.

Destarte, de rigor, constato que não foi juntado aos autos do processo documento apto a comprovar (prova pré-constituída) o cumprimento do estabelecido em lei específica, como acima fundamentado, sendo incabível em sede de mandado de segurança a dilação probatória.

DO AUXÍLIO-EDUCAÇÃO/AUXÍLIO-ESCOLA(BOLSA DE ESTUDO)

Não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-educação, consoante pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.

2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO- EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004).

2. In casu, a bolsa de estudos, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ. 18.03.2002). 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 01/12/2010).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. ADICIONAIS. HORA EXTRA. NOTURNO PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS EMPECÚNIA. ABONO ASSIDUIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. MANDADO DE SEGURANÇA

(...)

8. É entendimento pacificado no STJ que o auxílio educação não integra o salário-de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados(...) (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004468-68.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013).

Destarte, descabida a incidência de contribuição previdenciária sobre bolsas de estudo concedidas pela empresa aos seus funcionários e dependentes, em razão dessa verba não possuir natureza remuneratória/salarial.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

Observem-se as referidas normas e o precedente do Egrégio STJ:

(Lei nº 8.212) Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(IN/RFB n. 900/2008) Art. 47. É vedada a compensação pelo sujeito passivo das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

(IN/RFB n. 1.300/2012) Art. 59. É vedada a compensação, pelo sujeito passivo, das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR. (...) 3. Hipótese em que a sociedade empresária recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008; e 59 da IN RFB 1.300/2012. 4. As IN'S RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar. 5. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007. 6. Recurso especial provido em parte para declarar o direito de a sociedade empresária recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional. (...) (STJ - REsp: 1498234 RS 2014/0303461-8, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 24/02/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/03/2015)

Portanto, o indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, para explicitar os critérios de compensação e extinguir o feito sem o julgamento do mérito para as verbas pagas a título de férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional, bem como a título de Participação nos Lucros e Resultados - PLR, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT/RAT E A DESTINADA A TERCEIRAS ENTIDADES) - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - VALE-ALIMENTAÇÃO/REFEIÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA - ASSISTÊNCIA MÉDICO-ODONTOLÓGICA E VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA - PGFN DISPENSADA DE RECORRER - REEXAME NECESSÁRIO - NÃO CABIMENTO - FÉRIAS INDENIZADAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - PLR - AUSENTE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DE CUMPRIMENTO DO DISPOSTO EM LEI ESPECÍFICA - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida a igualdade da base de cálculo das exações.
2. Cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.
3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738).
4. A apelante alega deixar de recorrer quanto a assistência médico-odontológica e vale-transporte pago em pecúnia, amparada por ato administrativo.
5. Como se pode observar a própria legislação previdenciária exclui a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas e seu respectivo adicional (terço) constitucional.
6. Não possuindo natureza salarial, a alimentação fornecida aos empregados, não há de se falar em incidência de contribuição previdenciária sobre o vale alimentação.
7. O artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal desvincula a participação nos lucros da remuneração, sendo que a exigência de lei específica diz respeito à forma desta participação. A norma especial, no caso, é a Lei nº 10.101/2000 que veda o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um trimestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil (art. 3º, § 2º). Assim, em razão de sua natureza não remuneratória e, também de sua eventualidade, a distribuição dos lucros aos empregados não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários.
8. Constatado que não foi juntado aos autos do processo documento apto a comprovar o cumprimento do estabelecido em lei específica, como acima fundamentado, sendo incabível em sede de mandado de segurança a dilação probatória.
9. Descabida a incidência de contribuição previdenciária sobre bolsas de estudo concedidas pela empresa aos seus funcionários e dependentes, em razão dessa verba não possuir natureza remuneratória/salarial.
10. Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).
11. Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.
12. Remessa necessária parcialmente provida. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, para explicitar os critérios de compensação e extinguir o feito sem o julgamento do mérito para as verbas pagas a título de férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional, bem como a título de Participação nos Lucros e Resultados - PLR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010169-90.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LUZIA TEODORO IWASAKI
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010169-90.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LUZIA TEODORO IWASAKI
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de apelação, emação indenizatória, ajuizada por **LUZIA TEODORO IWASAKI** em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a condenação da ré na obrigação de ressarcir integralmente todos os valores necessários para sanar os vícios construtivos presentes no imóvel.

A r. sentença de id 129073190 declarou extinto o processo, com fulcro no art. 485, VI, do NCPC, pois a parte autora além de não ter juntado o contrato não comprovou ter pleiteado administrativamente a indenização almejada, assim, ausente interesse de agir. Custas na forma da lei. Não houve condenação em honorários por não ter havido a citação da requerida.

Apelou a parte autora, alegando, em síntese, o direito à obtenção de cópia do contrato de financiamento habitacional, bem como a validade e eficácia da notificação de requerimento administrativo efetuada pelo autor. Pugna pelo prosseguimento do feito, com inversão do ônus da prova, para que a CEF junte aos autos o contrato entabulado com a autora, no mesmo prazo, para contestar o feito (id 129073192).

Apresentadas as contrarrazões pela CEF (id 129073201).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010169-90.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LUZIA TEODORO IWASAKI
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Inicialmente, recebo o recurso de apelação em ambos os efeitos.

De fato, caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.

No caso concreto, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a pericial.

Em se tratando o contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada.

Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.

Nesse sentido:

DIREITO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que há interesse de agir da parte que requer exibição de documento, com o objetivo de discutir, em ação principal, a relação jurídica dele decorrente, independentemente de prévio requerimento administrativo ou de seu exaurimento.

2. Aquele que deu causa à instauração da demanda deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade.

3. Na hipótese, a requerente pugnou administrativamente pela exibição dos documentos em 28.05.14, como se vê a fl. 20, afirmando não ter obtido resposta.

4. Em contestação, a CEF apresentou cópias do Contrato de Prestação de Serviços de Administração dos Cartões de Crédito da CAIXA - Pessoa Jurídica, respectivas faturas, Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA, Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA Fácil - OP 734, Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica (fls. 49/98). (...)

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AC 00043401020144036100; AC 2049070. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY. e-DJF3 Judicial 1 de 06/10/2016; julgado em 27/09/2016)

Ademais, cumpre consignar que, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.

A propósito:

"ADMINISTRATIVO. SFH. APLICAÇÃO DO CDC. SEGURO HABITACIONAL. INVALIDEZ PERMANENTE DO MUTUÁRIO. QUITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA E DA SEGURADORA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. LAUDO PERICIAL DE ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO. VALIDADE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

(...)

4. A ausência de prévio requerimento na via administrativa da cobertura securitária por ocorrência do sinistro - invalidez permanente - não afasta o interesse de agir, o qual se encontra devidamente evidenciado, como condição da ação, no momento em que a parte ré contesta o mérito, manifestando-se contrariamente à pretensão declinada na inicial."

(TRF - 4ª Região, 1ª Turma Suplementar; AC 2003.71.12.004140-0/RS. Rel. Juiz Fed. Fernando Quadros da Silva, j. 30/05/2006, DJ 05/07/2006 PÁGINA: 716)

Com efeito, o requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DA REQUERIDA. 1. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. Precedentes. 2. [...] 3. Agravo interno desprovido. (Aglnt no AREsp 802.606/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 21/9/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. [...] 2. A inexistência de prévia comunicação da ocorrência de sinistro à seguradora, por si só, não a autoriza a recusar o pagamento da indenização. Incidência da Súmula nº 83 do STJ. 3. Agravo interno não provido. (Aglnt no AREsp 888.219/MS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, DJe 26/8/2016)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SEGURO. AGRAVO REGIMENTAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. 1. [...] 2. "O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se tome supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência" (REsp 1137113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012). [...] 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 285.711/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 1º/8/2014)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO. SINISTRO. AVISO À SEGURADORA. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA, SALVO SE HOUVER OPOSIÇÃO DA SEGURADORA AO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. 1. O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se tome supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência. 2. [...] 3. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. [...] 7. Recurso especial provido. (REsp 1.137.113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 22/3/2012)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TÉCNICA RECURSAL. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL.

[...] 3.- Não se pode argumentar com a falta de interesse de agir do segurado para a ação de cobrança da indenização securitária apenas porque ele deixou de apresentar requerimento administrativo nesse sentido quando a negativa de cobertura por parte da seguradora fica evidenciada ao longo de todo o processo judicial. 4.- Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241594/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 27/06/2011)

Ou seja, a extinção processual combatida não merece subsistir, vênias todas, porquanto apenas tem o condão de adiar a discussão judicial do litígio.

Portanto, de rigor a superação da extinção processual com base no fundamento de ausência de interesse de agir, reformando a r. sentença extintiva, com o retorno do feito à origem, em prosseguimento de tramitação, ausente sujeição sucumbencial ao presente momento processual.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO PROVIDO.

1. Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.
2. *In casu*, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a prefallial.
3. Em se tratando o contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada. Assim, o documento requerido pelo Juiz a quo não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.
4. Em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou a priori obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.
5. O requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório. Precedentes do C. STJ.
6. Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002932-89.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ASSOCIACAO PRINCESA ISABEL DE EDUCACAO E CULTURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA DE OLIVEIRA - PR76512
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002932-89.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ASSOCIACAO PRINCESA ISABEL DE EDUCACAO E CULTURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA DE OLIVEIRA - PR76512
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte executada contra decisão pela qual foi rejeitada exceção de pré-executividade oposta.

Recorre a parte alegando a inexigibilidade das verbas em cobro.

Em juízo sumário de cognição (ID. 107635711) foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso à falta do requisito de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002932-89.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ASSOCIACAO PRINCESA ISABEL DE EDUCACAO E CULTURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA DE OLIVEIRA - PR76512
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Debate-se no recurso sobre relatadas questões suscitadas pela parte ora recorrente em exceção de pré-executividade.

O juiz de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade sob os seguintes fundamentos:

"Embora não desconheça a decisão do Ministro Marco Aurélio, mencionada pela parte, fazia mister no pedido de tutela de urgência demonstração de sua identidade com o caso concreto, contudo, a parte executada, a quem cabe instruir de plano sua exceção de pré-executividade, não trouxe ao conhecimento do Juízo o auto de infração (tampouco processo administrativo) que teria dado origem à cobrança em discussão conforme indicação em CDA. Sendo assim, em cognição sumária, não é possível afirmar que a cobrança fazendária tem por único fundamento os dispositivos legais questionados no Supremo Tribunal Federal. Acrescento que também não foi demonstrado pela parte executada qual é o pericípio de direito a exigir a providência solicitada inaudita altera parte.

Observo que a inscrição em dívida ativa data de 07/01/2012 e a executada somente compareceu aos autos em 26/08/2016, logo, a alegada urgência perde força, já que a inscrição nos cadastros da fazenda de um crédito com exigibilidade ativa, perdura por mais de 4 anos. Ante o exposto e sendo vedada dilação probatória no corpo de execução fiscal (súmula 393/STJ), indefiro a suspensão de exigibilidade requerida.

Em continuidade dê-se vista à parte exequente para que, em 30 (trinta) dias, apresente manifestação conclusiva a respeito das alegações da parte contrária. Após, conclusos. Registre-se.

Intimem-se."

De rigor a manutenção da decisão agravada.

A exceção de pré-executividade - construção doutrinário-jurisprudencial - é admitida em ação de execução fiscal relativamente àquelas matérias que podem ser conhecidas de ofício e desde que não demandem dilação probatória, nos exatos termos do que dispõe o Enunciado nº 393 do E. STJ:

"Súmula 393, STJ: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Neste sentido, destaco também o seguinte julgado da Corte Especial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA FIRMADA PELA ORIGEM. NÃO CABIMENTO DA EXCEÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é cabível a exceção de pré-executividade para discutir questões de ordem pública na execução fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez, e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória. (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 4/5/2009, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC).

2. Na espécie, o Tribunal de origem expressou entendimento de que o exame da ocorrência da prescrição não seria possível porque o recorrente não trouxe aos autos a DCTF para que pudesse ser feita a análise do termo a quo do prazo prescricional.

3. A revisão do entendimento referido exige o reexame do acervo fático-probatório do processado, o que é inviável na via do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no AREsp 172.372/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 29/6/2012, AgRg no AREsp 157.950/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 26/9/2012, AgRg no REsp 1.301.928/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 19/10/2012.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1238372/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 17/12/2012)".

Pretende a executada fazer supor a existência de vício do título executivo, todavia, o que de fato se verifica é que os argumentos utilizados desbocam em alegações de imunidade, não em nulidade por vício formal e objetivo do título, não correspondendo, portanto, a matéria que pode ser conhecida de ofício pelo magistrado, em verdade tratando-se de questionamento referente ao próprio débito em cobro, a executada não podendo se valer da via da exceção de pré-executividade para questionar a cobrança, fazendo-se mister a oposição de embargos à execução, nos termos do art. 16 da Lei de Execuções Fiscais.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002932-89.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ASSOCIACAO PRINCESA ISABEL DE EDUCACAO E CULTURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA DE OLIVEIRA - PR76512
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO.

I - A exceção de pré-executividade - construção doutrinário-jurisprudencial - é admitida em ação de execução fiscal relativamente àquelas matérias que podem ser conhecidas de ofício e desde que não demandem dilação probatória. Súmula 393 do E. STJ.

II - Hipótese em que a executada faz alegações de imunidade, não de nulidade por vício formal e objetivo do título, não correspondendo, portanto, a matéria que pode ser conhecida de ofício pelo magistrado, em verdade tratando-se de questionamento referente ao próprio débito em cobro, a executada não se podendo valer da via da exceção de pré-executividade para questionar a cobrança, fazendo-se mister a oposição de embargos à execução, nos termos do art. 16 da Lei de Execuções Fiscais.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008803-02.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO
APELADO: VALMIRIA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SILVA ROMO - SP235183-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008803-02.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

APELADO: VALMIRIA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SILVA ROMO - SP235183-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por VALMIRIA MARTINS em face da UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO - UNIFESP, em que pleiteia, em síntese, o restabelecimento do adicional de insalubridade indevidamente suprimido.

Sentença: julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de determinar a manutenção do pagamento do adicional de insalubridade da autora no patamar de 20% (vinte por cento) sobre seus vencimentos e condenar a ré ao pagamento dos valores indevidamente descontados em via administrativa. Condenou, ainda, a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Apeação da UNIFESP juntada no documento id 130068485 pleiteando a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que a supressão do adicional de insalubridade dos autores ocorreu dentro dos limites da lei.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008803-02.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

APELADO: VALMIRIA MARTINS
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SILVA ROMO - SP235183-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, nos termos dos artigos 1.012 e 1.013 do CPC.

A r. sentença merece ser mantida.

Previsto no artigo 7º, XXIII, da Constituição Federal de 1988, o adicional de insalubridade foi também inserido na Lei nº 8.112/90 nos artigos 68 a 70, *in verbis*:

"Art. 68. Os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, fazem jus a um adicional sobre o vencimento do cargo efetivo.

§ 1º. O servidor que fizer jus aos adicionais de insalubridade e de periculosidade deverá optar por um deles.

§ 2º. O direito ao adicional de insalubridade ou periculosidade cessa com a eliminação das condições ou dos riscos que deram causa a sua concessão.

Art. 69. Haverá permanente controle da atividade de servidores em operações ou locais considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Parágrafo único. A servidora gestante ou lactante será afastada, enquanto durar a gestação e a lactação, das operações e locais previstos neste artigo, exercendo suas atividades em local salubre e em serviço não penoso e não perigoso.

Art. 70. Na concessão dos adicionais de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade, serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica".

O Decreto nº 97.458/89 acabou por regulamentar os supracitados dispositivos legais, *in verbis*:

"Art. 1º A caracterização e a classificação da insalubridade ou periculosidade para os servidores da administração federal direta, autárquica e fundacional será feita nas condições disciplinadas na legislação trabalhista.

Art. 2º O laudo pericial identificará, conforme formulário anexo:

I - o local de exercício ou o tipo de trabalho realizado;

II - o agente nocivo à saúde ou o identificador do risco;

III - o grau de agressividade ao homem, especificando:

a) limite de tolerância conhecida, quanto ao tempo de exposição ao agente nocivo; e

b) verificação do tempo de exposição do servidor aos agentes agressivos;

IV - classificação dos graus de insalubridade e de periculosidade, com os respectivos percentuais aplicáveis ao local ou atividade examinados; e V - as medidas corretivas necessárias para eliminar ou neutralizar o risco, ou proteger contra seus efeitos.

Art. 3º Os adicionais a que se refere este Decreto não serão pagos aos servidores que:

I - no exercício de suas atribuições, fiquem expostos aos agentes nocivos à saúde apenas em caráter esporádico ou ocasional; ou

II - estejam distantes do local ou deixem de exercer o tipo de trabalho que deu origem ao pagamento do adicional.

Art. 4º Os adicionais de que trata este Decreto serão concedidos à vista de portaria de localização do servidor no local periciado ou portaria de designação para executar atividade já objeto de perícia.

Art. 5º A concessão dos adicionais será feita pela autoridade que determinar a localização ou o exercício do servidor no órgão ou atividade periciada.

Art. 6º A execução do pagamento somente será processada à vista de portaria de localização ou de exercício do servidor e de portaria de concessão do adicional, bem assim de laudo pericial, cabendo à autoridade pagadora conferir a exatidão desses documentos antes de autorizar o pagamento".

Sendo a razão determinante do adicional de insalubridade a constante, habitual e permanente exposição a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, o aludido decreto, ao regulamentar a matéria, estabelece a obrigatoriedade de realização de laudo pericial.

Ocorre que a supressão da vantagem se deu apenas por decorrência de cumprimento da Instrução Normativa nº 2/2010 do Ministério do Planejamento Desenvolvimento e Gestão. Todavia, relativamente aos servidores que já vinham recebendo o adicional de insalubridade, só se admite sua revogação mediante a produção de novo laudo que conclua pela inexistência das condições insalubres anteriormente constatadas. Tratou-se, portanto, de ilegalidade.

No presente caso, não obstante a Portaria nº 286, de 02/02/2016, expedida pelo Departamento de Recursos Humanos da UNIFESP, que alterou o percentual do adicional de insalubridade recebido pela autora para o grau médio com base no Laudo de Avaliação Ambiental cadastrado em 08/10/2009, verifica-se que a suspensão dos valores pagos a título de adicional de insalubridade somente devesse ocorrer após a abertura de processo administrativo regular visando à discussão ampla da legalidade da gratificação em análise, o que não ocorreu. Tal circunstância revela flagrante desrespeito ao devido processo legal administrativo e aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido, tem-se posicionado a jurisprudência pátria:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. SUPRESSÃO. ORIENTAÇÃO NORMATIVA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO. AUSÊNCIA DE NOVO LAUDO PERICIAL AMBIENTAL. 1. O cerne da questão posta a *deslinde* consiste em saber se o autor faz jus ao restabelecimento do pagamento de adicional de insalubridade que lhe foi suspenso com fundamento no disposto na Orientação Normativa nº 06/2013, do Ministério do Planejamento. 2. Em verdade, a mencionada norma apenas delimitou conceito necessário à aplicação concreta das Leis nº 8.112/90 e nº 8.270/91, e do Decreto nº 97.458/89, no âmbito do serviço público federal. 3. Entretanto, na hipótese vertente, para a avaliação da insalubridade, ou da periculosidade, faz-se necessária a realização de perícia técnica, não sendo possível a suspensão do pagamento da vantagem em relação aos servidores que já a vinham percebendo até então, sem novo laudo que ateste o desaparecimento das condições especiais existentes quando da concessão do adicional. 4. Com efeito, consta dos autos Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho da Agência de Previdência Social de Condéuba - BA que conclui (fl. 22-verso), em síntese que "O trabalho com pacientes em estabelecimento destinado aos cuidados da saúde humana aplica-se ao adicional de 10% quanto a insalubridade, risco biológico em grau moderado." 5. Contudo, a parte ré indeferiu a concessão do adicional de insalubridade em tela em face da "literalidade do constante na Orientação Normativa nº 6 de 18 de março de 2013", bem assim pela ausência na conclusão do laudo do enquadramento a grupo de atividade. 6. Assim, correta a sentença recorrida que reputou "arbitrária a decisão administrativa que, desconstruindo o laudo, determinou a cessação do adicional da autora." 7. Quanto aos indexadores/índices de recomposição monetária e balizamento de juros de mora alusivos ao período pretérito/vencido, para o fim - inclusive - de oportuna expedição de precatório/RPV na fase própria (liquidação e cumprimento/execução), aplica-se o Manual/CJF, em sua "versão mais atualizada" (nos termos detalhados no voto). 8. Apelação da União e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas, tão somente em relação à correção monetária e aos juros de mora. (APELAÇÃO <https://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?pl=00009392621064013307>, DESEMBARGADORA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:21/02/2018 PAGINA:).".

"REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RESTABELECIMENTO DESDE A SUPRESSÃO SEM PROCESSO ADMINISTRATIVO. LAUDO PERICIAL ATESTANDO AMBIENTE INSALUBRE. RECONHECIMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. 1. Trata-se de apelação cível impugnando sentença que, nos autos de ação de conhecimento, sob o rito comum ordinário, julgou procedentes os pedidos de declaração da nulidade do ato que ensejou a suspensão do pagamento do adicional de periculosidade percebido pelo autor, ora recorrente, para restabelecer o recebimento da aludida vantagem retroativamente a novembro de 2009, incluídos os reflexos financeiros daí advindos. 2. O fundamento legal que ampara o eventual reconhecimento do direito à percepção do adicional de periculosidade é o artigo 68 da Lei nº 8.112/1990 que disciplina os adicionais de insalubridade, periculosidade ou sobre atividades penosas. 3. Para a avaliação da insalubridade ou da periculosidade, faz-se necessária a realização de perícia técnica. 4. Não é admissível a suspensão do pagamento da vantagem em relação ao servidor que já a vinham percebendo até então, tendo em vista a ausência de justificativa do desaparecimento de tais condições especiais por ocasião do período de supressão do adicional (2009/2014). 5. A suspensão do pagamento do adicional de periculosidade deve ocorrer somente após a instauração de processo administrativo visando à discussão ampla da legalidade da vantagem em análise - o que não ocorreu na hipótese em testilha, circunstância essa que se reveste de flagrante ofensa ao devido processo legal administrativo e aos princípios do contraditório e da ampla defesa. 6. Se o adicional de periculosidade foi deferido ao demandante através de processo administrativo regular, devidamente amparado por laudo pericial nº 095/2014 - que atestou o caráter periculoso do ambiente de trabalho do autor - este sempre fez jus ao recebimento do adicional de periculosidade, tendo em vista que tal laudo não mencionou qualquer hipótese de que o ambiente tivera condição diversa daquela insalubre apresentada à época. 7. Manutenção da sentença no que tange à procedência do pedido para restabelecimento do pagamento do adicional de insalubridade ao autor desde a sua supressão - novembro de 2009. 8. Reforma parcial no que tange à correção monetária e juros. 9. Remessa necessária e apelação conhecidas. Remessa necessária parcialmente provida. Improvimento da apelação. (APELREEX 01060729420134025001, GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2 - VICE-PRESIDÊNCIA)". (Grifo nosso)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. SUPRESSÃO. ORIENTAÇÃO NORMATIVA DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO. AUSÊNCIA DE NOVO LAUDO PERICIAL AMBIENTAL. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO. DESCABIMENTO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DO IFS REJEITADA. 1. O IFS é uma autarquia federal dotada de personalidade jurídica e autonomia administrativa e financeira. Em razão disso, tem legitimidade para ser parte em demandas que digam respeito a seus servidores, como é o caso dos autos. 2. Com relação ao mérito, o cerne da questão posta a *deslinde* consiste em saber se os autores, professores do INSTITUTO FEDERAL DE SERGIPE -IFS, fazem jus ao restabelecimento do pagamento de adicionais de insalubridade/periculosidade, que lhes foi suspenso com fundamento no disposto na Orientação Normativa nº 02/2010, do Ministério do Planejamento, e se devem restituir ao erário os valores recebidos a este título. 3. No caso dos autos, verifica-se que a Orientação Normativa nº 02/2010 não exorbitou do seu poder regulamentar ao estabelecer que, para fins de recebimento de adicional de insalubridade/periculosidade, considera-se exposição habitual aquela em que o servidor se submete a condições insalubres/perigosas, como atribuição legal do seu cargo, por tempo superior à metade da jornada de trabalho semanal. 4. Em verdade, a mencionada norma apenas delimitou conceito necessário à aplicação concreta das Leis nº 8.112/90 e nº 8.270/91, e do Decreto nº 97.458/89, no âmbito do serviço público federal. 5. Entretanto, na hipótese vertente, como bem observou o ilustre sentenciante, para a avaliação da insalubridade, ou da periculosidade, faz-se necessária a realização de perícia técnica, não sendo possível a suspensão do pagamento da vantagem em relação aos servidores que já a vinham percebendo até então, sem novo laudo que ateste o desaparecimento das condições especiais existentes quando da concessão do adicional. Afinal, os documentos acostados aos autos demonstram que as referidas gratificações foram outorgadas através de processos administrativos regulares instaurados pelo próprio requerido, devidamente amparado por laudos periciais que atestaram o caráter periculoso e insalubre do ambiente de trabalho dos autores. 6. Dessa forma, a suspensão dos valores pagos a título de adicional de insalubridade e/ou periculosidade deve ocorrer somente após a abertura de processo administrativo regular visando à discussão ampla da legalidade da gratificação em análise, o que não ocorreu. Tal circunstância revela flagrante desrespeito ao devido processo legal administrativo e aos princípios do contraditório e da ampla defesa. 7. Outrossim, quanto à devolução dos valores aqui discutidos, a título de adicional de insalubridade/periculosidade, foram recebidos de boa-fé, consoante os trâmites legais estabelecidos pela Administração, não havendo qualquer elemento a indicar que perceberam tal verba com dolo ou má-fé. 8. Demais disso, a percepção da vantagem remuneratória, tida por indevida, possui inegável natureza alimentar; não se mostrando razoável exigir-se sua devolução, sob pena de ofensa ao princípio da boa-fé. 9. Apelação e remessa obrigatória improvidas. (APELREEX 00022078420124058500, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 27/02/2014 - Página: 138)".

Como, no presente caso, a vantagem foi ilegalmente suprimida, a autora faz jus às verbas a que tem direito desde a data da indevida supressão.

Por conseguinte, foi correta a decisão do magistrado sentenciante.

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Por tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

4. No caso específico dos autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, § 11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos. (EdeI no REsp 1660104/SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo devem ser majorados em 2% (dois por cento).

Diante do exposto, nego provimento à apelação e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, com fundamento nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. SUPRESSÃO. IMPRESCINDIBILIDADE DE LAUDO PERICIAL. RESTABELECIMENTO. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELO DESPROVIDO.

I - Previsto no art. 7º, XXIII, da CF/88, o adicional de insalubridade foi também inserido na Lei nº 8.112/90 nos arts. 68 a 70. Sendo a razão determinante do adicional de insalubridade a constante, habitual e permanente exposição a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, o Decreto nº 97.458/89, ao regulamentar a matéria, estabelece a obrigatoriedade de realização de laudo pericial. Relativamente aos servidores que já vinham recebendo a vantagem, só se admite sua revogação mediante a produção de novo laudo que conclua pela inexistência das condições insalubres anteriormente constatadas. Ilegalidade verificada. Precedentes: (APELAÇÃO 00009392620164013307, DESEMBARGADORA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:21/02/2018 PAGINA:.), (APELREEX 01060729420134025001, GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2 - VICE-PRESIDÊNCIA), (APELREEX 00022078420124058500, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::27/02/2014 - Página::138).

II - No presente caso, não obstante a Portaria nº 286, de 02/02/2016, expedida pelo Departamento de Recursos Humanos da UNIFESP, que alterou o percentual do adicional de insalubridade recebido pela autora para o grau médio com base no Laudo de Avaliação Ambiental cadastrado em 08/10/2009, verifica-se que a suspensão dos valores pagos a título de adicional de insalubridade somente devesse ocorrer após a abertura de processo administrativo regular visando à discussão ampla da legalidade da gratificação em análise, o que não ocorreu. Tal circunstância revela flagrante desrespeito ao devido processo legal administrativo e aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

III - Nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

IV - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*.

V - Apelação desprovida. Honorários majorados em 2% (dois por cento), com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e majorar em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027932-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: DRIANA COMERCIO DE PRODUTOS ARTESANAIS PARA BANHO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027932-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: DRIANA COMERCIO DE PRODUTOS ARTESANAIS PARA BANHO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte executada contra decisão pela qual, em ação de execução fiscal, foi indeferido pedido de reconhecimento de impenhorabilidade de valores constritos por meio do sistema BACENJUD.

Recorre a parte alegando a impenhorabilidade dos valores constritos.

Em juízo sumário de cognição (ID. 107098553), foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso à falta do requisito de dano grave, de difícil ou impossível reparação.

Foi interposto agravo interno.

O recurso foi respondido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027932-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: DRIANA COMERCIO DE PRODUTOS ARTESANAIS PARA BANHO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Versa o recurso interposto pretensão de reconhecimento da impenhorabilidade de valores.

Dispõe o art. 833, X do CPC, in verbis:

"Art. 833. São impenhoráveis: (...)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;"

A previsão legal de impenhorabilidade visa a proteção do mínimo existencial do devedor, como já se manifestou o C. STJ:

"PROCESSO CIVIL. IMPENHORABILIDADE DE DEPÓSITOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. EXISTÊNCIA DE MAIS DE UMA APLICAÇÃO. EXTENSÃO DA IMPENHORABILIDADE A TODAS ELAS, ATÉ O LIMITE DE 40 SALÁRIOS MÍNIMOS FIXADO EM LEI.

1. O objetivo do novo sistema de impenhorabilidade de depósito em caderneta de poupança é, claramente, o de garantir um mínimo existencial ao devedor, como corolário do princípio da dignidade da pessoa humana. Se o legislador estabeleceu um valor determinado como expressão desse mínimo existencial, a proteção da impenhorabilidade deve atingir todo esse valor, independentemente do número de contas-poupança mantidas pelo devedor.

2. Não se desconhecem críticas, "de lege ferenda", à postura tomada pelo legislador, de proteger um devedor que, em lugar de pagar suas dívidas, acumula capital em uma reserva financeira.

Também não se desconsidera o fato de que tal norma possivelmente incentivaria os devedores a, em lugar de pagar o que devem, depositar o respectivo valor em caderneta de poupança para burlar o pagamento. Todavia, situações específicas, em que reste demonstrada postura de má-fé, podem comportar soluções também específicas, para coibição desse comportamento. Ausente a demonstração de má-fé, a impenhorabilidade deve ser determinada.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1231123/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 30/08/2012)"

A proteção não abarca a pessoa jurídica conforme entendimento adotado na jurisprudência desta Corte que compartilha:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. VALOR INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. PESSOA JURÍDICA. PENHORA MANTIDA. REFIIS.

1. A impenhorabilidade de quantia até 40 (quarenta) salários mínimos, prevista no artigo 649, X, do Código de Processo Civil, não alcança às pessoas jurídicas, uma vez que a intenção do legislador é proteger do pequeno poupador, o que não se coaduna com a pessoa jurídica.

2. Com relação à alegada adesão ao REFIIS, merece registro que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a referida causa de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, no julgamento do REsp 957509, representativo da controvérsia, firmou o entendimento no sentido de que o termo "a quo" da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão (RESP 200701272003, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:25/08/2010). Ocorre que, na hipótese, não há notícia de que o favor legal foi consolidado.

3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564643 - 0019707-07.2015.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 08/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2016)"

Por estes fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo interno.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027932-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: DRIANA COMERCIO DE PRODUTOS ARTESANAIS PARA BANHO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE DESBLOQUEIO DE VALORES INFERIORES A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. PESSOA JURÍDICA. INAPLICABILIDADE.

I - Hipótese de impenhorabilidade prevista no art. 833, X, do CPC/15 que não abarca a pessoa jurídica. Precedentes.

III - Agravo de Instrumento desprovido e agravo interno prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010277-22.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MARTA SOLANGE CAVICLIOLLE
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010277-22.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MARTA SOLANGE CAVICLIOLLE
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de apelação, em ação indenizatória, ajuizada por MARTA SOLANGE CAVICLIOLLE em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a condenação da ré na obrigação de ressarcir integralmente todos os valores necessários para sanar os vícios construtivos presentes no imóvel.

A r. sentença declarou extinto o processo, com fulcro no art. 485, VI, do NCPC, pois a parte autora além de não ter juntado o contrato não comprovou ter pleiteado administrativamente a indenização almejada, assim, ausente interesse de agir. Custas na forma da lei. Não houve condenação em honorários por não ter havido a citação da requerida.

Apelou a parte autora, alegando, em síntese, o direito à obtenção de cópia do contrato de financiamento habitacional, bem como a validade e eficácia da notificação de requerimento administrativo efetuada pelo autor. Pugna pelo prosseguimento do feito, com a inversão do ônus da prova, para que a CEF junte aos autos o contrato entabulado com a autora, no mesmo prazo, para contestar o feito.

Apresentadas as contrarrazões pela CEF.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010277-22.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MARTA SOLANGE CAVICLIOLLE
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Inicialmente, recebo o recurso de apelação em ambos os efeitos.

De fato, caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.

No caso concreto, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a prefezial.

Em se tratando do contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada.

Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.

Nesse sentido:

DIREITO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que há interesse de agir da parte que requer exibição de documento, com o objetivo de discutir, em ação principal, a relação jurídica dele decorrente, independentemente de prévio requerimento administrativo ou de seu exaurimento.

2. Aquele que deu causa à instauração da demanda deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade.

3. Na hipótese, a requerente pugnou administrativamente pela exibição dos documentos em 28.05.14, como se vê a fl. 20, afirmando não ter obtido resposta.

4. Em contestação, a CEF apresentou cópias do Contrato de Prestação de Serviços de Administração dos Cartões de Crédito da CAIXA - Pessoa Jurídica, respectivas faturas, Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA, Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA Fácil - OP 734, Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica (fls. 49/98). (...)

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AC 00043401020144036100; AC 2049070. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY. e-DJF3 Judicial 1 de 06/10/2016; julgado em 27/09/2016)

Ademais, cumpre consignar que, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.

A propósito:

"ADMINISTRATIVO. SFH. APLICAÇÃO DO CDC. SEGURO HABITACIONAL. INVALIDEZ PERMANENTE DO MUTUÁRIO. QUITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA E DA SEGURADORA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. LAUDO PERICIAL DE ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO. VALIDADE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

(...)

4. A ausência de prévio requerimento na via administrativa da cobertura securitária por ocorrência do sinistro - invalidez permanente - não afasta o interesse de agir; o qual se encontra devidamente evidenciado, como condição da ação, no momento em que a parte ré contesta o mérito, manifestando-se contrariamente à pretensão declinada na inicial."

(TRF - 4ª Região, 1ª Turma Suplementar, AC 2003.71.12.004140-0/RS, Rel. Juiz Fed. Fernando Quadros da Silva, j. 30/05/2006, DJ 05/07/2006 PÁGINA: 716)

Com efeito, o requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DA REQUERIDA. 1. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. Precedentes. 2. [...] 3. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp 802.606/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 21/9/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. [...] 2. A inexistência de prévia comunicação da ocorrência de sinistro à seguradora, por si só, não a autoriza a recusar o pagamento da indenização. Incidência da Súmula nº 83 do STJ. 3. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 888.219/MS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, DJe 26/8/2016)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SEGURO. AGRAVO REGIMENTAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. 1. [...] 2. "O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se torne supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência" (REsp 1137113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012). [...] 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 285.711/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 1º/8/2014)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO. SINISTRO. AVISO À SEGURADORA. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA, SALVO SE HOUVER OPOSIÇÃO DA SEGURADORA AO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. 1. O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se torne supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência. 2. [...] 3. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. [...] 7. Recurso especial provido. (REsp 1.137.113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 22/3/2012)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TÉCNICA RECURSAL. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL.

[...] 3.- Não se pode argumentar com a falta de interesse de agir do segurado para a ação de cobrança da indenização securitária apenas porque ele deixou de apresentar requerimento administrativo nesse sentido quando a negativa de cobertura por parte da seguradora fica evidenciada ao longo de todo o processo judicial. 4.- Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241594/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 27/06/2011)

Ou seja, a extinção processual combatida não merece subsistir, vênias todas, porquanto apenas tem o condão de adiar a discussão judicial do litígio.

Portanto, de rigor a superação da extinção processual com base no fundamento de ausência de interesse de agir, reformando a r. sentença extintiva, com o retorno do feito à origem, em prosseguimento de tramitação, ausente sujeição sucumbencial ao presente momento processual.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO PROVIDO.

1. Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.
2. *In casu*, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a pericial.
3. Em se tratando o contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada. Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.
4. Em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.
5. O requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório. Precedentes do C. STJ.
6. Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-81.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELANTE: RUBENS QUINTEIRO NETO
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Erro de interpretação na linha: '
#{processoTrifHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}
'; java.lang.ClassCastException
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-81.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELANTE: RUBENS QUINTEIRO NETO
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação monitoria em face de RUBENS QUINTEIRO NETO objetivando o recebimento de quantia proveniente de contrato particular de crédito para financiamento de materiais de construção – CONSTRUCARD.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* rejeitou os embargos apresentados pelo demandado, convertendo o mandado inicial em título executivo judicial em favor da Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 702, do Código de Processo Civil.

Apelante: em síntese, pleiteia realização de perícia contábil; incidência do CDC ao ajuste celebrado entre as partes e a inversão do ônus da prova; contrato de adesão; revisão de cláusulas abusivas; anatocismo; ilegalidade de cláusula que prevê cobrança de custas processuais e honorários advocatícios; inibição da mora e devolução do valor indevidamente cobrado em dobro; impedimento ou retirada dos nomes dos órgãos de proteção ao crédito; pagamento de honorários advocatícios à Defensoria Pública da União.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000245-81.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
APELANTE: RUBENS QUINTEIRO NETO
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, no que se refere à alegação de cerceamento ao direito de defesa em virtude da não realização da perícia, a qual foi trazida à baila em sede de agravo retido, verifico que a mesma não merece prosperar.

Com efeito, o artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. Além disso, o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de indeferir diligências inúteis ou meramente protelatórias, bem como determinar a realização das provas necessárias à instrução do processo, independente de requerimento, caso se mostrem efetivamente necessárias ao deslinde da questão.

No caso dos autos, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES- VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - INADIMPLENTO DE 26 PRESTAÇÕES - COBRANÇA INTEGRAL DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE - CLÁUSULA 13ª DO CONTRATO E ARTIGO 333 DO CÓDIGO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A falta de pagamento de 03 (três) prestações constitui causa de vencimento antecipado da dívida consoante cláusula 13ª do contrato, de modo que nos termos do artigo 333 do Código Civil, assistirá ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente.

2. No caso, é fato incontroverso nos autos que não foram adimplidas 26 (vinte e seis) prestações, razão pela é autorizado à CEF cobrar integralmente o seu crédito.

3. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

4. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, portanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de se anular o feito para a produção de perícia contábil.

5. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0011222-66.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 11/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/08/2009 PÁGINA: 290) (grifos nossos).

Por outro lado, ressalto que a incidência do CDC no presente caso é certa.

Todavia, não é por estar sujeito ao regimento do CDC que as cláusulas contratuais deixam de obrigar as partes. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio pacta sunt servanda, de modo que cláusulas eventualmente abusivas - e só elas - serão afastadas.

Indo além e considerando a incidência do Código de Defesa do Consumidor, é possível que seja reconhecida a inversão do ônus da prova, tal como previsto no artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação por este acerca dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, contudo, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tais posicionamentos, trago à colação os seguintes arestos proferidos por este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÉ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) 11. Anote-se, por outro lado, que após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 12. A par disso, na hipótese, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 13. Assim, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 14. No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré. 15. (...) 25. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação da parte ré e CEF improvidos. Sentença mantida. (AC 0004486520114036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PRELIMINARES. NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. CLÁUSULA MANDATO. INIBIÇÃO DA MORA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO. IOF. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- A matéria alegada pela recorrente possui viés eminentemente jurídico, não havendo que se falar em inversão do ônus probandi, na medida em que tais alegações independem de prova. 6- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convenicionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 7- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão se a tabela Price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros. 8- Não há de ser considerada abusiva a cláusula mandato que autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas dos fiadores, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida. Esta consiste numa garantia de que dispõe a CEF para a manutenção do sistema de financiamento do crédito que foi disponibilizado. 9- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que não ocorre in casu. 10- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos requisitos necessários para a determinação de exclusão ou impedimento de inclusão do nome do requerido nos cadastros de inadimplentes, sendo de rigor o não acolhimento do recurso do embargante neste particular. 11- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 12 - Agravo legal desprovido. (AC 00087568320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesta senda, acrescente-se que, não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

Indo adiante, convém acrescentar que a mera alegação de juros ou taxas abusivos cobrados pela instituição financeira consubstancia argumentação vaga e genérica, e que é tranquilo o entendimento dos Tribunais Federais que alegações como estas não permitam declaração da respectiva nulidade, nem mesmo nas hipóteses de relações acobertadas pela proteção consumerista, como no caso.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONSTRUCARD. I - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade. II - A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização da dívida não é vedada pelo ordenamento jurídico e por si só não configura o anatocismo. III - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes. IV - As cláusulas contratuais que estabelecem a incidência da correção monetária, dos juros remuneratórios e moratórios no caso de inadimplemento não podem ser consideradas ilegais ou abusivas, na medida em que tais institutos não se confundem e podem ser cumulados. V - Pretensão de declaração de nulidade de cláusula dispondo sobre juros deduzida ao argumento de limitação à taxa de 12% ao ano rejeitada. Precedentes. VI - Comissão de permanência que não se encontra estabelecida no contrato e que não se insere nos cálculos da CEF. VII - Recurso desprovido. (AC 00095016320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. I. Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes. II. O Código de Defesa do Consumidor quanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas e de onerosidade excessiva. III. Recurso desprovido. (AC 00158926920144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA-CORRENTE. CEF. AUSÊNCIA DE PERÍCIA JUDICIAL. OBSERVADOS OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUALQUER ILEGALIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. VALOR INICIAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. A hipótese é de pedido formulado pela Caixa Econômica Federal, em sede de Ação Monitória, visando o reconhecimento ao direito a crédito referente ao saldo devedor do contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente. 2. A sentença apelada julgou antecipadamente a lide por entender desnecessária a produção de prova pericial, já que a demandada, em seus embargos, não comprovou qualquer de suas alegações no que pertine à conta apresentada pela CEF, formulando apenas impugnação genérica acerca do excesso nos cálculos. 3. O Recorrente não traz à discussão em Segundo Grau de Jurisdição do teor das cláusulas do contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente firmado com a CEF, apenas requer a nulidade da sentença por ter esta considerado desnecessária a produção de prova pericial. 4. Prevalece em nosso sistema processual o princípio do livre convencimento motivado do juiz, impondo-se-lhe, de imediato, deferir apenas a produção dos elementos de prova que entende necessários ao julgamento da lide posta à sua apreciação. 5. Durante o curso da demanda, o Apelante limitou-se a alegar que os documentos que acompanham a inicial não são suficientes para comprovar o real montante da dívida; bem como serem as taxas de juros impostas e a comissão de permanência abusivas, sem demonstrar onde tais cálculos estariam equivocados. 6. Ausência de comprovação de que tenha havido qualquer tipo de ilegalidade na execução contratual. 7. Apelação não provida. (AC 200480000003383, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data: 26/08/2009 - Página: 136 - Nº: 163.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC. ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. PRELIMINAR: INÉPCIA DA INICIAL. AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS. JUROS E TR. PENA CONVENCIONAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos tribunais, ou nos tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova inequivocamente a obrigação assumida pela devedora (conforme contrato assinado acompanhado dos demonstrativos de débito). Assim, a documentação apresentada pela autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais,leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi conveniado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 6- Em relação à limitação dos juros, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal a limitação não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. 7- In casu, impertiente a insurgência do apelante quanto à previsão contratual de pena convencional, posto que a Caixa Econômica Federal não incluiu tal encargo nos demonstrativos de débito acolhidos pelo Juiz de primeiro grau. 8- Agravo legal desprovido. (AC 00170182820124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, observo que o apelante, tanto em seus embargos monitoriais, como em suas razões de apelação, limitou-se a lançar alegações genéricas acerca da abusividade da cobrança do débito, sem, contudo, apontar de que forma eventual abusividade estaria caracterizada.

Não obstante já restar cristalizado entendimento acerca da aplicabilidade das normas do Código de Defesa do Consumidor às relações que envolvem instituições financeiras ("Súmula n. 297/STJ: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."), não são aceitas alegações genéricas para fim de amparar o pedido de revisão de cláusulas contratuais convenionadas, em sede de embargos monitoriais, sem o devido apontamento ou sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, afinal, a incidência de tal diploma legal não tem o condão de causar, automaticamente, a declaração de nulidade in genere de estipulações ou cláusulas, incumbindo à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais, como ocorreu na hipótese dos autos.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes arestos sobre o tema:

AÇÃO MONITÓRIA. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO (CONSTRUCARD). CERCEAMENTO DE DEFESA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, quando a parte que postula a produção da prova pericial não deposita o valor dos honorários periciais. 2. No tocante à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, muito embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha reconhecido sua incidência às relações contratuais bancárias, tal entendimento não socorre alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de revisão e modificação de cláusulas contratuais convenionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, bem como da violação do princípio da boa-fé e da vontade do contratante. A inversão do ônus, prevista no inciso VIII do artigo 6º da Lei nº 8.078/90, não é automática, devendo o mutuário demonstrar a verossimilhança das suas alegações e a sua hipossuficiência, esta analisada sob o critério do Magistrado (STJ, Quarta Turma, AgRg no Resp 967551/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região, DJ de 15/09/2008; STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 1026331/DF, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ de 28/08/2008; STJ, 3ª Turma, AgRJ no REsp 802206/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 03.04.2006; STJ, 1ª Turma, REsp 615552/BA, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 28.02.2005). 3. A taxa nominal de juros de 9,7% ao ano (efetiva de 10,143% ao ano, conforme planilha) encontra-se expressa no contrato, assim como o sistema de amortização pelo SAC, não se podendo defender ausência de informação, sendo certo que o ajuste foi efetivado em 03/02/2006, após a edição da MP nº 1.963-17/2000, que passou a autorizar a capitalização. Observa-se, ainda, que a taxa de juros aplicada ao contrato é menor do que o limite requerido no apelo de 12% ao ano. E a Súmula nº 121 do STF não se aplica às instituições financeiras. 4. A ADIN 2.316, que questiona a Medida Provisória acima, encontra-se pendente de julgamento, devendo-se prestigiar a presunção de constitucionalidade dos atos normativos. 5. O sistema de amortização SAC afasta a discussão sobre anatocismo no contrato. E a previsão contratual sobre o sistema de amortização é ato jurídico perfeito, que deve ser respeitado por ambas as partes (pacta sunt servanda). 6. Apelo conhecido e desprovido.

(TRF2, AC 200951010080042, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 16/10/2012 - Página: 170.)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. ALEGAÇÕES VAGAS E GENÉRICAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSOS DESPROVIDOS. 1. Apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial e reconheceu o direito da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF) ao crédito de R\$ 20.888,37, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo, nos termos do art. 1.102 do CPC. 2. As razões esposadas pelo devedor na apelação foram genéricas e vagas, não tendo ele combatido especificamente qualquer cláusula contratual, limitando-se a afirmar que houve aplicação de juros abusivos. 3. Com efeito, ainda que aplicáveis à espécie as normas do CDC, a incidência de tal diploma legal não tem o condão de causar, automaticamente, a declaração de nulidade in genere de estipulações ou cláusulas, incumbindo à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais, como ocorreu na hipótese dos autos. 5. Honorários advocatícios mantidos no valor de R\$ 500,00, por mostrar-se razoável e proporcional à complexidade da demanda, na forma do parágrafo 4º, do art. 20 do CPC. 6. Apelações desprovidas."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 540920, Processo: 000258034220104058000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, Data da decisão: 19/07/2012, DJE DATA: 27/07/2012, pág. 117) (grifos nossos)

Ademais, o fato de o contrato em tela ser regido pelas normas do Código de Defesa do Consumidor, não pode ser entendido como uma espécie de salvo-conduto ao devedor para alterar e descumprir cláusulas contratuais previstas em consonância com as disposições legais vigentes.

Com relação à anotação do nome do devedor nos órgãos de proteção ao crédito, verifico que o ato de inclusão, por parte da instituição financeira, não caracteriza ilegalidade, vez que este decorre da própria inadimplência do devedor correlação às prestações do contrato de financiamento - fato este incontestado nos autos.

A par disso, o colendo Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento no sentido de que a pretendida exclusão da negatividade do nome do devedor junto ao cadastro de maus pagadores só se torna possível nos casos em que o mesmo demonstra efetivamente que a contestação do débito se funda em bom direito, bem como quando existe depósito do valor correspondente à parte reconhecida do débito, ou prestação de caução idônea, requisitos estes ausentes no caso em tela.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. REEXAME DE PROVAS. CIVIL. CONTRATO. CRÉDITO BANCÁRIO. DISCUSSÃO. JUÍZO. INSCRIÇÃO SERASA. POSSIBILIDADE.

1 - Não decididas pelo Tribunal de origem as matérias referentes aos dispositivos tidos por violados, ressente-se o especial do necessário prequestionamento (súmula 211/STJ).

2 - Violação genérica de lei federal, sem indicação precisa e clara de qual ou quais dispositivos estariam vulnerados, denota deficiência recursal (súmula 284/STF).

3 - A aferição da ocorrência dos requisitos mínimos da cautelar (fumus boni juris e periculum in mora) é intento não condizente com o recurso especial, pois demanda revolvimento fático-probatório, vedado pela súmula 7/STJ.

4 - Na linha do entendimento pacificado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados nos autos e que, em última ratio, fazem incidir o óbice da súmula 83/STJ.

5 - Recurso especial não conhecido. (STJ, Quarta Turma, Resp. 604515/SP, Relator: Min. FERNANDO GONÇALVES, julg. 12/12/2005, publ. 01/02/2006, pág. 562, decisão unânime) (grifos nossos)

Não verifico o preenchimento dos aludidos requisitos, daí por que a parte credora não pode ser impedida de efetivar referida inscrição.

No que se refere ao pagamento, pelo devedor, de despesas processuais e honorários advocatícios no percentual de 20 % (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial, entendo-o abusivo, vez que cabe ao magistrado - e não à instituição financeira - amparado no princípio da razoabilidade, arbitrar tais verbas, conforme dispõe especialmente o artigo 20 do Código de Processo Civil.

Para corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte aresto:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. FINANCIAMENTO. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Houve autorização expressa do autor para que a CEF utilizasse recursos existentes em contas correntes de titularidade do devedor para liquidação de parte de dívida decorrente de financiamento para aquisição de material de construção e outros pactos. Não se reconhece a ilegalidade da cláusula contratual. 2. Segundo a jurisprudência dominante, os juros remuneratórios do contrato bancário não estão limitados à taxa de 12% ao ano, nem mesmo no período anterior à EC 40/2003, pois não era auto-aplicável o revogado § 3º, do art. 192, da CF (Súmula 648 do STF). Entendimento conforme o acórdão da 2ª Seção do STJ no Recurso Especial 1.061.530-RS, relatora Ministra Nancy Andrighi, julgado segundo o rito do art. 543-C, do CPC. 3. Nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. 4. A Súmula 295/STJ estabelece que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei 8.177/1991, desde que pactuada", como no caso dos autos. 5. A utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo não configura anatocismo, exceto quando, comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito. Precedentes. 6. É abusiva a estipulação contratual que estabelece o pagamento, pela devedora, de honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial. Cabe ao magistrado a fixação da verba honorária em juízo (CPC, artigo 20)" (TRF1 5ª Turma AC 1999.33.00.006560-0/BA) 7. Apelação a que se dá parcial provimento para reconhecer a abusividade da cláusula contratual que dispõe sobre a incidência de honorários advocatícios à base de 20% sobre o valor da dívida na hipótese de cobrança ou execução judicial."

(TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 20 0438010003490, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Rodrigo Navarro de Oliveira, Data da decisão: 26/07/2010, e-DJF1 DATA: 23/08/2010, pág. 30)

Assim sendo, declaro nula a referida cláusula, especificamente no que se refere à estipulação acerca dos honorários advocatícios, nos moldes do quanto pretendido pelo apelante.

Todavia, no presente caso tal cobrança não foi incluída na planilha de evolução de débito, tampouco restringiu a atuação do magistrado singular, o qual, a propósito, fixou honorários em 10% sobre o valor da condenação.

Deste modo, não vislumbro interesse jurídico nesta seara.

Ante o exposto, **negar provimento ao recurso**, com esteio nas jurisprudências ora transcritas e nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA CONTÁBIL. PRELIMINAR AFASTADA. CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CONTRATO DE ADESÃO. CLÁUSULAS GENÉRICAS. DESONERAÇÃO DA DPU. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I – No caso dos autos, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, porquanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial.

II – Não obstante tratar-se de contratos de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

III – A cobrança de honorários advocatícios e de custas processuais não foi incluída na planilha de evolução de débito, tampouco restringiu a atuação do magistrado singular, o qual, a propósito, fixou honorários em 10% sobre o valor da condenação, não havendo, portanto, interesse jurídico neste específico ponto.

IV – Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024775-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: PLÁSTICOS PLASLON EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por PLÁSTICOS PLASLON EIRELI –EPP., contra a decisão que rejeitou em parte a exceção de pré-executividade apresentada.

Apresentando suas razões, pugna o agravante pela reforma da r. decisão.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Com contramínuta.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A decisão que indeferiu a antecipação de tutela recursal, foi proferida nos seguintes termos:

" Trata-se de agravo de instrumento interposto por PLÁSTICOS PLASLON EIRELI –EPP., contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Apresentando suas razões, pugna o agravante a reforma da decisão agravada.

É o relatório. Decido.

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos."

O Juízo de Origem rejeitou em parte a exceção de pré-executividade apresentada, com base nos seguintes fundamentos:

" Plásticos Plaslon Ltda apresentou exceção de pré-executividade, sustentando, em apertada síntese, a não incidência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias (gozadas e indenizadas) e quinze primeiros dias que antecedem o auxílio doença (fls. 47/57).

A Exceção (União) apresentou impugnação, alegando, preliminarmente, a inadequação da via eleita, tendo em vista que a matéria em testilha demanda dilação probatória.

No mérito, pugna pelo indeferimento do pedido, requerendo o prosseguimento do feito (fls. 59/70). É o relatório.

Fundamento e decido.

De início, quanto à manifestação de fls. 36/46, destaco que o Superior Tribunal de Justiça- STJ fixou tese, em sede de recurso representativo de controvérsia, que a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (REsp 1.184.765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

Assim, tem-se que a penhora de bens é consequência da propositura da ação de execução fiscal e não haveria qualquer irregularidade na utilização do BACENJUD.

Além disso, a penhora em dinheiro está em proeminência na ordem de preferência da Lei de Execuções Fiscais e não prosperam alegações genéricas de que o bloqueio dos valores existentes em contas bancárias inviabilizaria o exercício das atividades da empresa.

Quanto à exceção de pré-executividade oposta às fls. 47/57, em preliminar, alegou a União a inadequação da via eleita, porquanto caberia a excipiente o ônus de instruir o processo com os documentos que comprovassem o alegado e que a matéria em testilha não é de ordem pública.

Rejeito a preliminar. A incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas as quais impugna a excipiente é questão jurídica, porquanto não há qualquer dúvida de que haja a incidência, como prática fazendária, tanto que o assunto está judicialmente bem firmado em tese de recurso especial repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. Passo à análise da matéria questionada.

Da leitura atenta da CDA nº 40.082.536-8, notadamente a fundamentação legal de fl. 05, é possível constatar que se trata de contribuição devida pelos segurados (empregados, trabalhadores temporários e avulsos) e não de contribuição previdenciária referente à cota patronal.

Conforme a jurisprudência, a excipiente não tem legitimidade ativa para postular a declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária devida pelo empregado, prevista no art. 20 da Lei nº 8.212/91, conforme a jurisprudência:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT E ENTIDADES TERCEIRAS) INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FALTAS JUSTIFICADAS/ABONADAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, LICENÇA PATERNIDADE, HORAS EXTRAS E ADICIONAL E 13º SALÁRIO. RESTITUIÇÃO. I - Ilegitimidade ativa da empresa impetrante para postular a declaração de inexigibilidade de contribuição previdenciária devida pelo empregado, prevista no art. 20 da Lei nº 8.212/91. (...) VI - Recurso da impetrante parcialmente provido. Recurso da União e remessa oficial desprovidos. (AMS 00253025420144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016).PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL E DE TERCEIROS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES TERCEIRAS. INTERESSE MERAMENTE ECONÔMICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA) RESULTANTE DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. FÉRIAS INDENIZADAS E ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. FGTS. BASE DE CÁLCULO. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. I - Nas ações em que se discute a inexigibilidade da contribuição previdenciária patronal e a devida às entidades terceiras sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é da União Federal, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico. II - A empresa empregadora é parte ilegítima para postular a declaração de inexigibilidade de contribuição previdenciária devida pelo empregado, prevista no art. 20 da Lei nº 8.212/91. III - Incide contribuição previdenciária patronal, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de décimo terceiro salário resultante do aviso prévio indenizado. Não incide sobre o terço constitucional de férias (tema 479), quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738) e aviso prévio indenizado (tema 478), férias indenizadas e abono pecuniário de férias. Precedentes do STJ. IV - O FGTS, por não ter natureza de imposto ou de contribuição previdenciária, não tem a sua base de cálculo atrelada à natureza jurídica da verba paga ao trabalhador, sendo irrelevante a característica remuneratória ou indenizatória das quantias que, por determinação legal, integram o salário de contribuição. V - Apenas as verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS, nos termos do art. 15, 6º, da Lei 8.036/90. VI - Preliminar de ilegitimidade acolhida. Apelações do SENAI, SESI, SENAC e SESC prejudicadas. Remessa necessária e apelação da União Federal parcialmente providas. Apelação da Caixa Econômica Federal provida. Apelação da parte autora improvida. (TRF 3, Processo ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2010849 / SP 0000420-56.2013.4.03.6102, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 10/10/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2017) - grifo ausente no original.

No caso dos autos, a executada está sendo cobrada por valores que ela deveria repassar para o Fisco após tê-los descontados da remuneração dos empregados (retenção na fonte), até porque se trata de contribuição declarada por ela em GFIP (DCGB - DCG BATCH). O reconhecimento da natureza indenizatória de determinadas verbas iria repercutir no valor do salário-de-contribuição dos segurados contribuintes e, em última medida, influenciaria o valor dos benefícios a serem recebidos da Previdência Social, cabendo novamente destacar que eles tiveram descontados em folha o valor da contribuição sobre o total das verbas.

Portanto, ela não tem legitimidade para discutir a natureza da verba (base de cálculo) que ela mesma computou para fins de incidência da contribuição previdenciária e reteve de seus empregados, sob pena, inclusive, dela se enriquecer ilicitamente.

Desse modo, quanto à CDA nº 40.082.536-8, reconheço a ilegitimidade da Excipiente para discutir a natureza indenizatória das verbas.

No que se refere à CDA nº 40.082.537-6, insta consignar que a matéria acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (indenizadas e gozadas), o auxílio prévio indenizado e os 15 dias que antecedem o auxílio saúde, já foi submetida ao crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça, consolidando-se a jurisprudência no sentido do reconhecimento da ilegalidade da cobrança das contribuições previdenciárias sobre o terço constitucional de férias, o auxílio prévio indenizado e os 15 dias que antecedem o auxílio saúde, cuja emenda permite-se trazer à colação como razão de decidir (Recurso Repetitivo, Resp nº 1.230.957/RS):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.1.1 Prescrição. O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, 1º, do CTN".1.2 Terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), justificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da seguradora empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à seguradora empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).2. Recurso especial da Fazenda Nacional.2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. 2.2 Aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o emprego não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de incidência em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao seguro empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.2.4 Terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.3. Conclusão. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ (grifos ausentes no original).

Postas estas considerações, prosperam as alegações ilididas pela Excipiente no que concerne à CDA nº 40.082.537-6, com relação às seguintes verbas: terço constitucional de férias (gozadas e indenizadas), aviso prévio indenizado e os 15 dias que antecedem o auxílio saúde.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO A EXCEÇÃO com relação à CDA nº 40.082.536-8, ante a ilegitimidade da Excipiente e ACOLHO PARCIALMENTE A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE tão somente para determinar o recálculo, excluindo-se da base de cálculo a contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas: terço constitucional de férias (gozadas e indenizadas), aviso prévio indenizado e os 15 dias que antecedem o auxílio saúde, prosseguindo-se a execução pelo valor remanescente, após substituição da CDA (nº 40.082.537-6), nos termos desta decisão. Nos termos do art. 20, 4º do CPC/1973 (vigente à época da apresentação da exceção) e em face da sucumbência parcial e mínima da excipiente, condeno a excipiente ao pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% do valor excluído da execução atualizado. Considerando que o feito pode se enquadrar nas disposições constantes da Portaria MF nº 396/2016, que regulamenta o Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos - RDCC, pronuncie-se a Exequente sobre a remessa dos autos ao arquivo sobrestado, consoante estabelece o artigo 20 da referida Portaria. Prazo: 30 dias. Publique-se. Intimem-se. Disponibilização D. Eletrônico de decisão em 19/09/2018, pag 791/801".

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE ATIVA DA EMPRESA IMPETRANTE PARA POSTULAR A DECLARAÇÃO DE INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DEVIDA PELO EMPREGADO, PREVISTA NO ART. 20 DA LEI Nº 8.212/91.

I – Nos termos do Súmula nº 393 do STJ “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”.

II- A incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas as quais impugna a excipiente é questão jurídica, porquanto não há qualquer dúvida de que haja a incidência, como prática fazendária, tanto que o assunto está judicialmente bem firmado em tese de recurso especial repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. Passo à análise da matéria questionada.

III- Da leitura atenta da CDA nº 40.082.536-8, notadamente a fundamentação legal de fl. 05, é possível constatar que se trata de contribuição devida pelos segurados (empregados, trabalhadores temporários e avulso) e não de contribuição previdenciária referente à cota patronal. Conforme a jurisprudência, a excipiente não tem legitimidade ativa para postular a declaração de inexistência da contribuição previdenciária devida pelo empregado, prevista no art. 20 da Lei nº 8.212/91,

IV- No que se refere à CDA nº 40.082.537-6, insta consignar que a matéria acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (indenizadas e gozadas), o auxílio prévio indenizado e os 15 dias que antecedem o auxílio saúde, já foi submetida ao crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça, consolidando-se a jurisprudência no sentido do reconhecimento da ilegalidade da cobrança das contribuições previdenciárias sobre o terço constitucional de férias, o auxílio prévio indenizado e os 15 dias que antecedem o auxílio saúde.

V- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do senhor Desembargador relator, acompanhado pelo voto do senhor Desembargador Federal Carlos Francisco, este pela conclusão, e pelo voto do senhor Desembargador Federal Peixoto Júnior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000363-42.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: WELTON DOS SANTOS LOPES

Advogado do(a) APELANTE: ARTUR BENEDITO DE FARIA - SP218692-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO BORREGO NOGUEIRA - SP194527-A, ANDRE LUIS DE CAMARGO ARANTES - SP222450-A, MILTON MOREIRA DE BARROS NETO - SP286274-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000363-42.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: WELTON DOS SANTOS LOPES

Advogado do(a) APELANTE: ARTUR BENEDITO DE FARIA - SP218692-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO BORREGO NOGUEIRA - SP194527-A, ANDRE LUIS DE CAMARGO ARANTES - SP222450-A, MILTON MOREIRA DE BARROS NETO - SP286274-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, nos autos de ação ordinária ajuizada em face do CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO, objetivando provimento jurisdicional declaratório de nulidade do ato administrativo de demissão do Autor, reintegrando-o no cargo (função) que ocupava perante o CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO, observada as promoções a que faria jus até o presente momento bem como aquelas devidas durante o trâmite do presente processo, determinando-se a conversão do regime celetista para o regime estatutário, a teor da Lei nº 8.112/1990, bem como para computar o tempo de serviço, incluindo-se o de afastamento, como de efetivo exercício para todos os fins, além de condenação da autarquia ré ao pagamento dos proventos (salário, 13º e férias) relativos ao período de afastamento, bem como os proventos vincendos até sua efetiva reintegração, e mais, indenização por danos materiais, referente às diferenças salariais inerentes a duas promoções a que faria jus, e danos morais, no valor não inferior a 50 (cinquenta) salários mínimos nacionais vigentes, ou valor não irrisório a ser arbitrado pelo juízo, julgou improcedente o pedido inicial.

Em suas razões, a apelante pleiteia a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000363-42.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: WELTON DOS SANTOS LOPES

Advogado do(a) APELANTE: ARTUR BENEDITO DE FARIA - SP218692-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO BORREGO NOGUEIRA - SP194527-A, ANDRE LUIS DE CAMARGO ARANTES - SP222450-A, MILTON MOREIRA DE BARROS NETO - SP286274-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pretensão recursal consiste em reforma de sentença de improcedência do pedido inicial em ação que objetiva provimento jurisdicional declaratório de nulidade do ato administrativo de demissão do Autor, reintegrando-o no cargo (função) que ocupava perante o CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO, observada as promoções a que faria jus até o presente momento bem como aquelas devidas durante o trâmite do presente processo, determinando-se a conversão do regime celetista para o regime estatutário, a teor da Lei nº 8.112/1990, bem como para computar o tempo de serviço, incluindo-se o de afastamento, como de efetivo exercício para todos os fins, além de condenação da autarquia ré ao pagamento dos proventos (salário, 13º e férias) relativos ao período de afastamento, bem como os proventos vincendos até sua efetiva reintegração, e mais, indenização por danos materiais, referente às diferenças salariais inerentes a duas promoções a que faria jus, e danos morais, no valor não inferior a 50 (cinquenta) salários mínimos nacionais vigentes, ou valor não irrisório a ser arbitrado pelo juízo.

A sentença merece reforma.

Esta E. Segunda Turma firmou entendimento no sentido de que os conselhos de fiscalização profissional têm legitimidade exclusiva para figurar no polo passivo das demandas como esta ora em análise, bem como que o regime jurídico dos servidores dos **Conselhos Profissionais** deve ser, obrigatoriamente, o **estatutário**. Confira-se:

*E M E N T A APELAÇÃO. SERVIDOR ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DO CONSELHO PROFISSIONAL. ENQUADRAMENTO. REGIME ESTATUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 201, §9º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 2º-B DA LEI Nº 9.494/97. I - Esta Justiça Federal é competente para julgar a presente ação. Malgrado as alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004, que resultaram em ampliação da competência da Justiça do Trabalho, a atividade fiscalizatória exercida pelos **conselhos profissionais** insere-se no âmbito do direito administrativo, porque decorre do exercício do poder de polícia. Precedentes do STJ. II - Merece ser afastada a alegação de legitimidade passiva ad causam da União Federal e do INSS, vez que ambos possuem personalidade jurídica distinta do conselho de fiscalização profissional, que detém a legitimidade exclusiva para figurar no polo passivo da presente ação. III - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual o regime jurídico dos servidores dos **Conselhos Profissionais** deve ser, obrigatoriamente, o **estatutário**. IV - No tocante à alegada compensação, aplica-se o artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, que determina que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei". Ato contínuo, a Lei nº 9.796/1999 veio a regulamentar como ocorreria a mencionada compensação financeira e, posteriormente, o Decreto nº 3.112/1999 regulamentou o disposto na citada lei, de maneira que o regime instituidor e o regime de origem devem proceder à verificação dos requisitos legais, não competindo ao Poder Judiciário realizar essa função, sob pena de usurpação das atividades da autoridade administrativa. V - Cumpre observar que está pacificado que as hipóteses do artigo 2º-B da Lei nº 9.494/97 devem ser interpretadas de maneira restritiva. No rol desse dispositivo legal não consta expressamente proibição contra a hipótese aqui aventada, de modo que, preenchidos os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, se deve concedê-la. V - Apelação parcialmente provida. (TRF - TERCEIRA REGIÃO. Relator: Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES. e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/10/2019).*

No que tange à pretensão de condenação em danos morais, entendo que não estão presentes os seus pressupostos, uma vez que falta o elemento subjetivo para a caracterização de ilícito desta natureza, devendo ser considerado que eventual interpretação errônea da legislação pelo gestor não é fator automático e suficiente à configuração de má-fé ou intenção de ofender a honra do administrado.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para julgar parcialmente procedente o pedido inicial, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL LEGITIMIDADE PASSIVA. CONSELHOS PROFISSIONAIS. REGIME ESTATUTÁRIO. DANOS MORAIS.

- Esta E. Segunda Turma firmou entendimento no sentido de que os conselhos de fiscalização profissional têm legitimidade exclusiva para figurar no polo passivo das demandas como esta ora em análise, bem como que o regime jurídico dos servidores dos **Conselhos Profissionais** deve ser, obrigatoriamente, o **estatutário**.

- No que tange à pretensão de condenação em danos morais, entendo que não estão presentes os seus pressupostos, uma vez que falta o elemento subjetivo para a caracterização de ilícito desta natureza, devendo ser considerado que eventual interpretação errônea da legislação pelo gestor não é fator automático e suficiente à configuração de má-fé ou intenção de ofender a honra do administrado.

- Apelação parcialmente provida, para julgar parcialmente procedente o pedido inicial, na forma da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para julgar parcialmente procedente o pedido inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016944-69.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ITALO LINHARES FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVINA MARIA DA CONCEICAO SEBASTIAO - SP270201-A
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: GIOVANE MARCELINO
Advogado do(a) APELADO: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União contra sentença que, nos autos de ação ordinária ajuizada com o objetivo de permitir que o autor apresente a Certidão de Quitação Eleitoral após a regularização em seu histórico eleitoral que ocorrerá a contar do dia 07.11.2016, bem como permitir a incorporação e matrícula imediata ao início do estágio que ocorrerá no dia 07.11.2016 às 8h00, por ter sido aprovado em todas as fases do processo seletivo dentro do número de vagas de sua especialidade e localidade, julgou procedente o pedido inicial para invalidar o ato administrativo que excluiu o autor do concurso público em análise, garantindo o exercício de todos os direitos e prerrogativas inerentes ao curso de formação, na respectiva especialidade, até sua conclusão, incluindo a escolha de vagas, respeitados todos os demais requisitos de aproveitamento acadêmico.

Em suas razões, a apelante pleiteia a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000460-42.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: GIOVANE MARCELINO
Advogado do(a) APELADO: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pretensão recursal consiste em reforma de sentença de procedência do pedido inicial em ação ajuizada com o objetivo de permitir que o autor apresente a Certidão de Quitação Eleitoral após a regularização em seu histórico eleitoral que ocorrerá a contar do dia 07.11.2016, bem como permitir a incorporação e matrícula imediata ao início do estágio que ocorrerá no dia 07.11.2016 às 8h00, por ter sido aprovado em todas as fases do processo seletivo dentro do número de vagas de sua especialidade e localidade.

A sentença não merece reforma.

Anoto, de início, que, como bem esclarecido pelo juízo de origem, embora a causa de pedir indicada na inicial para a seleção do autor seja o fato de não ter apresentado a certidão eleitoral, a União, ao contestar, noticiou mais dois fatos impeditivos do direito do autor, quais sejam, a falta de apresentação da certidão de antecedentes criminais, emitida pela Polícia Federal e sua ausência no ato de escolha de vagas.

Restou comprovado nos autos que a diligência de entrega da certidão da Justiça Eleitoral foi dificultada por circunstâncias alheias à vontade da parte autora, ora apelada, pois, em período eleitoral, fica obstada a alteração do banco de dados do cadastro eleitoral. Nesse contexto, não é possível mesmo imputar ao autor a responsabilidade por uma omissão pela prática de um ato que não podia ser praticado por razões que fígiam ao seu controle. Nesse sentido, trago trecho importante da sentença:

Deve-se ponderar; todavia, que o autor foi colhido por uma infeliz coincidência, na medida em que suas diligências para solução do problema coincidiram com o período eleitoral, em que há, sabidamente, um bloqueio às alterações dos bancos de dados contendo os cadastros de eleitores. Trata-se de medida habitualmente adotada pela Justiça Eleitoral, que tem por finalidade viabilizar toda a logística envolvida na organização do processo eleitoral. Seria realmente um caos se fosse possível realizar tais mudanças às vésperas das eleições.

Ocorre que não se pode imputar ao autor qualquer responsabilidade por esse fato. Se não houve falha da Administração Militar, certamente houve falha da Justiça Eleitoral, que é igualmente um órgão da União.

Deve-se ter por justificada, portanto, a não-apresentação de certidão de regularidade eleitoral, já que o autor não deu causa à informação erroneamente registrada nos cadastros eleitorais.

Tal compreensão se estende também à certidão de antecedentes da Polícia Federal, como bem esclarecido na sentença:

O mesmo raciocínio deve ser empregado quanto à certidão de antecedentes da Polícia Federal. Está demonstrado nos autos que aquele órgão estipulou um prazo de cinco dias para entrega do documento, prazo esse que superava o exigido pelo órgão organizador do concurso público.

Tal como ocorreu no caso da certidão eleitoral, estamos diante de motivos de força maior, que autorizam a entrega extemporânea, sem que seja possível falar em violação ao instrumento convocatório.

Finalmente, diante do contexto, entendo justificável a ausência do autor na solenidade de escolha de vaga. Também nesse aspecto, merecem prevalecer os fundamentos da sentença, no seguinte sentido:

Resta examinar, finalmente, a questão relativa ao não comparecimento do autor à solenidade para escolha de vagas no dia 08.11.2016. Na ata de reunião do dia 07.11.2016 (Id 387584), do Processo Seletivo para matrícula no Curso de Especialização, constou que:

O candidato S2 QSD NE Giovane Marcelino apresentou Liminar do Processo nº 5000460-42.2016.403.6103, que segue anexa a esta Ata, determinando que ele continuasse no processo seletivo. Foi permitida a sua entrada na Concentração Final, onde foram conferidos todos os documentos previstos na ICA 39-22/2016. O candidato citado, deixou de apresentar o original da Certidão Negativa da Polícia Federal Mesmo não tendo apresentado o documento exigido, foi-lhe facultado comparecer na escolha de vagas a ser realizada no dia 08 de novembro de 2016 às 8h00 min, no Auditório da Divisão de Saúde do GLA-SJ.

Ato contínuo, na reunião do dia 08.11.2016, do Processo Seletivo para matrícula no Curso de Especialização para escolha de vagas (Id 387588), constou que:

O candidato S2 QSD NE Giovane Marcelino que apresentara Liminar do Processo nº 5000460-42.2016.403.6103, e que lhe fora permitida a entrada na escolha de vagas, faltou ao evento

Não há razões para crer que as atas das reuniões contenham informações inverídicas ou deliberadamente falsas. Mas, sendo certo que a União não cuidou de cientificar o autor por escrito dessa possibilidade, deve-se ter por relevada a falta. Afinal, a ninguém é dado desconhecer que a participação de candidatos "sub judice", em qualquer concurso público, é causa de certos contratempus administrativos que fazem com que nem sempre tais candidatos recebam a melhor acolhida por parte da Administração. Não se está a afirmar que, neste caso específico, o autor tenha sido vítima de discriminação ou tratamento desrespeitoso. Mas, à luz das regras de experiência comum e do que ordinariamente acontece (artigo 375 do CPC - regra vigente e válida, a despeito da irrisignação de uma parcela da doutrina), entendo que é o caso de considerar justificada a ausência e permitir que o autor realize nova escolha.

Portanto, à luz das considerações enunciadas, entendo que o juízo de origem deu à causa a única solução juridicamente possível, razão pela qual mantenho a sentença.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONCURSO PÚBLICO. APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES. FORÇA MAIOR.

- A pretensão recursal consiste em reforma de sentença de procedência do pedido inicial em ação ajuizada com o objetivo de permitir que o autor apresente a Certidão de Quitação Eleitoral após a regularização em seu histórico eleitoral que ocorrerá a contar do dia 07.11.2016, bem como permitir a incorporação e matrícula imediata ao início do estágio que ocorrerá no dia 07.11.2016 às 8h00, por ter sido aprovado em todas as fases do processo seletivo dentro do número de vagas de sua especialidade e localidade.

- Anoto, de início, que, como bem esclarecido pelo juízo de origem, embora a causa de pedir indicada na inicial para a seleção do autor seja o fato de não ter apresentado a certidão eleitoral, a União, ao contestar, noticiou mais dois fatos impeditivos do direito do autor, quais sejam, a falta de apresentação da certidão de antecedentes criminais, emitida pela Polícia Federal e sua ausência no ato de escolha de vagas.

- Restou comprovado nos autos que a diligência de entrega da certidão da Justiça Eleitoral foi dificultada por circunstâncias alheias à vontade da parte autora, ora apelada, pois, em período eleitoral, fica obstada a alteração do banco de dados do cadastro eleitoral. Nesse contexto, não é possível mesmo imputar ao autor a responsabilidade por uma omissão pela prática de um ato que não podia ser praticado por razões que fugiam ao seu controle. Entendo justificável a ausência do autor na solenidade de escolha de vaga. Também nesse aspecto, merecem prevalecer os fundamentos da sentença.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000804-27.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE INVESTIDORES - ABRADIN

Advogado do(a) APELANTE: IZABELA AMARAL BRAGA - MG92960-A

APELADO: EMBRAER S.A., COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

Advogados do(a) APELADO: ANDRE DE ALBUQUERQUE CAVALCANTI ABBUD - SP206552-A, PAULO CEZAR CASTELLO BRANCO CHAVES DE ARAGAO - SP102836-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista a manifestação da apelante no sentido da ausência superveniente do seu interesse de agir, **julgo prejudicado** o recurso.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004685-52.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA: ROBSON PETRONE
Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMIR MOURAD NADDI - SP318496-A
PARTE RE: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de reexame necessário da sentença que, nos autos do mandado de segurança, concedeu a ordem para autorizar o levantamento pelo(a) impetrante ROBSON PETRONE do saldo existente em seu nome a título de FGTS, ao fundamento de que a alteração do regime do serviço público para estatutário se equipara à rescisão contratual sem justa causa, prevista no art. 20, da Lei nº 8.036/90, como hipótese para movimentação das contas fundiárias.

Comparecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoal. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido." (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o preterito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido." (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 22601199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018)

A r. sentença deve ser mantida.

Dispõe a Lei nº 8.036/90, a seguir transcrita:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior, comprovada com o depósito dos valores de que trata o artigo 18." (Redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997)

No presente caso, verifica-se através dos documentos acostados aos autos que o (a) impetrante migrou do regime celetista para o estatutário e era optante pelo FGTS.

Com efeito, o atual ordenamento comporta a liberação do FGTS para aqueles que migraram do regime celetista para o estatutário. E a razão é simples. Os depósitos realizados nas contas vinculadas dos trabalhadores optantes pelo regime do FGTS, durante o regime celetista, passam a integrar os seus patrimônios jurídicos. Com a mudança do regime, a razão de ser do FGTS - possibilitar ao trabalhador um mínimo de recursos para enfrentar o período de desemprego que sucede a despedida sem justa causa - deixa de existir, ante a estabilidade que advém do regime estatutário e em função da incompatibilidade entre esse regime e o FGTS.

A situação descrita nos autos, portanto, se enquadra na descrição artigo 20, I, da Lei nº 8.036/90, que autoriza o saque do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Cabe, ainda, citar a súmula 178 do extinto TRF, a seguir transcrita: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido."

(STJ, RESP 1207205, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, DJE 08/02/2011)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR. 2. Recurso especial improvido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 907724, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 00236)

"ADMINISTRATIVO. FGTS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 178/TFR.

1. É inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento.

2. É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR.

3. A investidura na função estatutária implica a dissolução do vínculo trabalhista. Consequentemente, transferido o servidor do regime da CLT para o Regime Jurídico Único, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, RESP 650477, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/09/2004, DJ 25/10/2004, p. 261)

Diante do exposto, **nego provimento** ao reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Cotrim Guimarães

Desembargador Federal

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005739-81.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CARLA HABIBE VASCONCELLOS

Advogados do(a) APELANTE: MARIANNA CHIABRANDO CASTRO - SP247305-A, CAMILLA GABRIELA CHIABRANDO CASTRO ALVES - SP156396-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005739-81.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CARLA HABIBE VASCONCELLOS

Advogados do(a) APELANTE: MARIANNA CHIABRANDO CASTRO - SP247305-A, CAMILLA GABRIELA CHIABRANDO CASTRO ALVES - SP156396-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos de Acórdão que negou provimento à apelação.

Em suas razões, alega o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na decisão embargada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005739-81.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CARLA HABIBE VASCONCELLOS

Advogados do(a) APELANTE: MARIANNA CHIABRANDO CASTRO - SP247305-A, CAMILLA GABRIELA CHIABRANDO CASTRO ALVES - SP156396-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistiu omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

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

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE.

- O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistiu omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

- Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

- Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016852-28,2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: INTERLOKAL 770 TRANSPORTES EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON DOS SANTOS - SP255112-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por INTERLOKAL 770 TRANSPORTES EIRELI contra a decisão monocrática proferida por este eminente relator que negou provimento ao agravo de instrumento interposto contra de decisão que conheceu da exceção de pré-executividade, já que a alegação de que o título exequendo contempla contribuição previdenciária sobre verba indenizatória não veio acompanhada da prova inequívoca de existência do alegado.

A parte embargante alega contradição do julgamento, já que foi fundamentado por jurisprudência que trata sobre matéria diversa da discutida nos autos.

Alega ainda que a decisão embargada padece de omissão, já que a matéria alegada na exceção de pré-executividade possui natureza de ordem pública, que se enquadra perfeitamente no teor da Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses previstas no Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Inexiste a contradição alegada pela embargante, primeiro porque o resultado do julgamento decorre logicamente de sua fundamentação.

Segundo porque a jurisprudência colacionada tem por fim ratificar a presunção de legitimidade título, cuja ilegitimidade alegada pela contribuinte não foi comprovada mediante prova inequívoca.

Terceiro dada jurisprudência não poderia mesmo ter relação como objeto do recurso que este não foi apreciado.

A omissão apontada também não procede pois a matéria alegada pela excipiente tinha de vir acompanhada de laudo pericial contábil a comprovar inequivocamente que o título exequendo contempla contribuição previdenciária incidente sobre verba indenizatória, o que não foi feito.

A meu ver, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhuma das hipóteses permissivas para interposição do recurso, nos termos do Código de Processo Civil, em razão da não ocorrência da omissão apontada pela embargante, denotando-se o caráter infringente deste recurso que visa apenas rediscutir o julgado.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

“PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.

1 - Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.

2 - Embargos de declaração rejeitados.”

Pelo exposto, não ocorrendo de nenhuma das hipóteses previstas no Código de Processo Civil, **rejeito** os embargos de declaração.

Cotrim Guimarães

Desembargador Federal

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007440-21.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: JOAO EVANGELISTA MENDES DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007440-21.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: JOAO EVANGELISTA MENDES DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015.

O recorrente busca a reforma da decisão monocrática agravada.

Com resposta ao agravo na forma do art. 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007440-21.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JOAO EVANGELISTA MENDES DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

“Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnarà especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final.”

Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

Nessa perspectiva, trago à tona comentário da doutrina mais abalizada acerca dos mencionados dispositivos legais:

“2. Impugnação específica – parágrafo primeiro. Ônus da agravante é a impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada. Não se admite, nem aqui, nem em qualquer outro pedido ou impugnação, manifestações genéricas, que dificultem tanto a defesa, quanto a decisão (do pedido ou da impugnação, em que se faz, também, um pedido).

4. Reprodução dos fundamentos da decisão agravada – parágrafo terceiro. O §3º é harmônico com a linha do NCPC, no sentido de exigir, quer das partes, quer do juiz fundamentação específica - para pedidos e decisões. O juiz deve, portanto, reforçar os fundamentos da decisão agravada e rebater os argumentos do recorrente.” (Tereza Arruda Alvim Wambier e outros. Primeiros Comentários ao Código de Processo Civil. RT. 2ª Edição. pág. 1.625/1.626).

No caso dos autos, o agravante limitou-se a aduzir irrisignação genérica contra o entendimento jurídico adotado no julgamento, o qual está embasado, em essência, nos seguintes fundamentos legais e razões de decidir:

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que, nos autos de embargos à execução em que se alega excesso de execução, julgou parcialmente procedentes os embargos, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, fixando o valor da condenação em R\$ 34.774,95, atualizados até fevereiro de 2015, sendo o principal de R\$ 33.484,71 e os honorários advocatícios de R\$ 1.290,24, conforme cálculo da contadoria judicial.

Em suas razões, sustenta a apelante, em síntese, que deve prevalecer entendimento jurisprudencial no sentido da inconstitucionalidade da utilização da TR também para correção monetária das condenações da Fazenda Pública antes da inscrição do precatório.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator; nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, in verbis:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoal. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recusal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Pretende a apelante reforma de sentença que julgou parcialmente procedentes embargos à execução, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, fixando o valor da condenação em R\$ 34.774,95, atualizados até fevereiro de 2015, sendo o principal de R\$ 33.484,71 e os honorários advocatícios de R\$ 1.290,24, conforme cálculo da contadoria judicial.

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

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

Quanto à condenação em honorários advocatícios, milita razão em favor da apelante. O art. 86 dispõe sobre a distribuição proporcional de despesas diante de sucumbência recíproca, e não sobre distribuição proporcional da verba honorária naquela situação. Nesse contexto, reforma, neste tópico, a sentença e, com base no disposto no art. 85, §14 do CPC, fixo os honorários advocatícios no patamar de 10% sobre o valor da condenação, vedada a compensação.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, na forma da fundamentação.

Intimem-se.

Publique-se.

Diante dessas circunstâncias, mostra-se inviável o acolhimento da pretensão recursal em análise.

Deixo de aplicar a multa prevista no §4º do art. 1.021 do CPC de 2015, porque ausentes seus pressupostos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000981-20.2018.4.03.6134
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: C. R. MARTIM TRANSPORTES - ME
Advogados do(a) APELADO: THIAGO LUIZ MUNIZ - SP355592-A, RAFAEL JOSE BERNARDI - SP381293-A, RENATA JUNIA PEREIRA CARVALHO - MG106613-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Americana/SP, em ação ordinária proposta por C. R. Martin Transportes - ME em face da União Federal.

A parte autora alega que a ré deve ser responsabilizada ao pagamento de lucros cessantes decorrentes de indevida restrição imposta ao veículo de sua propriedade, seu instrumento de trabalho, ao longo de 20 (vinte) meses.

Como se percebe, a pretensão posta em debate possui contornos eminentemente de Direito Público, pois a parte autora pretende obter uma indenização, com fundamento na responsabilidade objetiva da ré.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR PARTE DE SERVIDORES DA RECEITA FEDERAL E POLÍCIA FEDERAL DURANTE A APREENSÃO DE VEÍCULO. TERCEIRO DE BOA-FÉ. PROVA DOS AUTOS QUE DEMONSTRA EXCESSO. DEVER DE INDENIZAÇÃO EXISTENTE. DANOS MORAIS PROCEDENTES. VALOR DA INDENIZAÇÃO MAJORADO. DANOS MATERIAIS PARCIALMENTE PROCEDENTES. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

- No presente feito, Cláudio Toni ingressou com ação de indenização por dano moral, por suposto constrangimento enfrentado por condutas abusivas de servidores da Receita Federal e da Polícia Federal e danos materiais pelos prejuízos causados na apreensão irregular de seu veículo.

- O autor alega, em inicial, que, no dia 18 de abril de 2006 foi ofendido por servidores da Receita Federal quando foi abordado, em local público e de intenso movimento, de forma excessiva e intimidativa, para a entrega de um caminhão de sua propriedade, objeto de investigação. Argumenta ter adquirido o veículo de Paulo Roberto Sargi, em 02 de julho de 2004, e regularizado a documentação, não existindo qualquer restrição ao veículo. Apesar das cautelas, quando de sua intenção de vender o caminhão, veio a tomar conhecimento de bloqueio deste pela Receita Federal, sob a acusação de transporte aduaneiro irregular, no período de janeiro de 1999 a maio de 2001, ou seja, anteriormente à sua aquisição.

- Cumpre destacar que o mandado de segurança n.º 2006.61.20.003466-5, já com trânsito em julgado, garantiu a devolução do veículo ao autor, por ser terceiro de boa-fé, sem envolvimento na prática da infração aduaneira.

- Ressalto, de imediato, que o art. 37, §6º, da Constituição Federal, consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.

- Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a "Teoria do Risco Administrativo", pela qual a responsabilidade do Estado em indenizar é objetiva, de modo que é suficiente a demonstração do nexo causal entre a conduta lesiva imputável à administração e o dano. Desnecessário provar a culpa do Estado, pois esta é presumida. Inverte-se o ônus da prova ao Estado que, para se eximir da obrigação deverá provar que o evento danoso ocorreu por culpa exclusiva da vítima (AGA 200400478313, LUIZ FUX, STJ; AGA 200000446610, GARCIA VIEIRA, STJ).

- No caso concreto, consoante reconhecido pela r. sentença, a prova dos autos demonstra que houve excesso na conduta dos servidores durante a apreensão do caminhão. As testemunhas arroladas pela defesa (depoimentos nos autos em apenso n.º 2009.61.20.003109-4) confirmaram que o autor foi abordado, em tom de intimidação, por quatro policiais federais armados, em local público e de extremo movimento.

- Reconhecida a conduta, o nexo de causalidade e o dano, há o dever de indenizar.

- No tocante aos danos morais, a condenação deve ter relação direta com o dano e a indenização deve ressarcir-lo, procurando abarcar o prejuízo sofrido, embora de difícil mensuração, além de assumir, de forma acessória, o caráter punitivo.

- Na hipótese, em razão do conjunto probatório e das demais circunstâncias constantes nos autos, entendo que a indenização deve ser majorada para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), valor que atende de maneira satisfatória o caso concreto.

- No tocante aos danos materiais, no entanto, não há comprovação efetiva do prejuízo referente aos lucros cessantes e danos emergentes, uma vez que o autor não provou que deixou de cumprir compromissos profissionais (fretes) com aquele caminhão.

- Conforme bem destacado pela r. sentença, no momento da apreensão o caminhão não estava em condições de uso, uma vez que estava sem o motor, a caixa de transmissão de marcha (câmbio), cardan e duas baterias (fls. 115).

- Assim, é procedente a alegação da União no sentido de que não poderia o caminhão produzir o sustento do autor, em razão da falta de componentes essenciais.

- No caso concreto, deve ser mantida a condenação da União tão-somente quanto aos danos materiais referentes ao reboque do veículo, os quais foram devidamente comprovados, ou seja, R\$ 300,00 (trezentos reais).

- Os juros de mora, nos termos da Súmula 54, do STJ, devem incidir a partir do evento danoso, tanto para os danos morais quanto para os danos materiais.

- A correção monetária, por sua vez, incide a partir do arbitramento no caso dos danos morais (Súmula n.º 362, do STJ), e a partir do efetivo prejuízo, no caso dos danos materiais (Súmula n.º 43, do STJ), devendo ser calculada com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

- Com relação aos consectários, deve-se observar os índices previstos nos julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG), garantindo, inclusive, a aplicação dos juros de mora à razão de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei 9.494/97, conforme pleiteia a União, porque em conformidade com os precedentes citados.

- No tocante à verba honorária, assiste razão à União. No caso concreto, o autor decaiu de grande parte do pedido, tendo em vista a improcedência da maior parte do seu pedido de danos materiais. Assim, à vista da sucumbência recíproca, serão de forma mútua e proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes litigantes os honorários advocatícios, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973.

- Apelação da União parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida." (TRF 3ª Região, Quarta Turma, AC 0003110-43.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, j. 30/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2019)

Por conseguinte, com fundamento no disposto no artigo 10, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal, patente a competência da 2ª Seção desta E. Corte para a apreciação da matéria objeto do recurso.

Diante do exposto, **declino** da competência para o julgamento do presente feito e determino a sua redistribuição a uma das Turmas que compõem a 2ª Seção desta Corte Regional Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5023372-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

RECORRENTE: ANA LUISA GONINI ESTRELA

Advogado do(a) RECORRENTE: LUCIANA PREZOUTTO GARCIA MOURA - SP325894-A

RECORRIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, UNIAO FEDERAL, ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA APEC

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação nº 5023372-04.2019.4.03.0000, interposto por ANA LUISA GONINI ESTRELA em desfavor da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e OUTROS.

É o relatório.

Considerando que o referido recurso de apelação, o qual também traz em seu bojo pedido de concessão de efeito suspensivo, já se encontra neste E. Tribunal sob análise deste Relator, **julgo prejudicado** o presente pedido de efeito suspensivo.

Int. Pub.

São Paulo, 11 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011601-47.2019.4.03.6105

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 496/1767

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ENIMAR DIAS FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011601-47.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ENIMAR DIAS FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de apelação, em ação indenizatória, ajuizada por ENIMAR DIAS FERNANDES em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a condenação da ré na obrigação de ressarcir integralmente todos os valores necessários para sanar os vícios construtivos presentes no imóvel.

A r. sentença de id 126569435 declarou extinto o processo, com fulcro no art. 485, VI, do NCPC, pois a parte autora além de não ter juntado o contrato não comprovou ter pleiteado administrativamente a indenização almejada, assim, ausente interesse de agir. Custas na forma da lei. Não houve condenação em honorários por não ter havido a citação da requerida.

Apelou a parte autora, alegando, em síntese, o direito à obtenção de cópia do contrato de financiamento habitacional, bem como a validade e eficácia da notificação de requerimento administrativo efetuada pelo autor. Pugna pelo prosseguimento do feito, com a inversão do ônus da prova, para que a CEF junte aos autos o contrato entabulado com a autora, no mesmo prazo, para contestar o feito (id 126569437).

Apresentadas as contrarrazões pela CEF (id 126569445).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011601-47.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ENIMAR DIAS FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Inicialmente, recebo o recurso de apelação em ambos os efeitos.

De fato, caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.

No caso concreto, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a pericial.

Em se tratando do contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada.

Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.

Nesse sentido:

DIREITO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que há interesse de agir da parte que requer exibição de documento, com o objetivo de discutir, em ação principal, a relação jurídica dele decorrente, independentemente de prévio requerimento administrativo ou de seu exaurimento.

2. Aquele que deu causa à instauração da demanda deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, em observância ao princípio da causalidade.

3. Na hipótese, a requerente pugnou administrativamente pela exibição dos documentos em 28.05.14, como se vê a fl. 20, afirmando não ter obtido resposta.

4. Em contestação, a CEF apresentou cópias do Contrato de Prestação de Serviços de Administração dos Cartões de Crédito da CAIXA - Pessoa Jurídica, respectivas faturas, Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA, Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA Fácil - OP 734, Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo à Pessoa Jurídica (fls. 49/98). (...)

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AC 00043401020144036100; AC 2049070. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY. e-DJF3 Judicial 1 de 06/10/2016; julgado em 27/09/2016)

Ademais, cumpre consignar que, em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.

A propósito:

"ADMINISTRATIVO. SFH. APLICAÇÃO DO CDC. SEGURO HABITACIONAL. INVALIDEZ PERMANENTE DO MUTUÁRIO. QUITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA E DA SEGURADORA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. LAUDO PERICIAL DE ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO. VALIDADE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

(...)

4. A ausência de prévio requerimento na via administrativa da cobertura securitária por ocorrência do sinistro - invalidez permanente - não afasta o interesse de agir, o qual se encontra devidamente evidenciado, como condição da ação, no momento em que a parte ré contesta o mérito, manifestando-se contrariamente à pretensão declinada na inicial."

(TRF - 4ª Região, 1ª Turma Suplementar, AC 2003.71.12.004140-0/RS, Rel. Juiz Fed. Fernando Quadros da Silva, j. 30/05/2006, DJ 05/07/2006 PÁGINA: 716)

Com efeito, o requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório.

A propósito, confirmam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO - INSURGÊNCIA RECURSAL DA REQUERIDA. 1. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. Precedentes. 2. [...] 3. Agravo interno desprovido. (AgtInt no AREsp 802.606/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 21/9/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. [...] 2. A inexistência de prévia comunicação da ocorrência de sinistro à seguradora, por si só, não a autoriza a recusar o pagamento da indenização. Incidência da Súmula nº 83 do STJ. 3. Agravo interno não provido. (AgtInt no AREsp 888.219/MS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, DJe 26/8/2016)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SEGURO. AGRAVO REGIMENTAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO. REEXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. 1. [...] 2. "O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se tome supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência" (REsp 1137113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012). [...] 5. Agravo regimental não provido. (AgtRg no AREsp 285.711/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 1º/8/2014)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO. SINISTRO. AVISO À SEGURADORA. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA, SALVO SE HOUVER OPOSIÇÃO DA SEGURADORA AO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. 1. O comando do art. 1.457 do CC/16, cuja essência foi mantida pelo art. 771 do CC/02, não autoriza a seguradora a recusar o pagamento da indenização pelo simples fato de o segurado não ter comunicado o sinistro. A obrigação de informar a seguradora do sinistro "logo que o saiba" desaparece desde que se torne supérfluo qualquer aviso, pela notoriedade do fato ou quando, pela espécie de seguro, não tenha a seguradora interesse algum em ser avisada imediatamente da ocorrência. 2. [...] 3. Ainda que não haja prévio comunicado à seguradora acerca da ocorrência do sinistro, eventual oposição desta ao pedido de indenização deixa clara sua resistência frente à pretensão do segurado, demonstrando a presença do interesse de agir. [...] 7. Recurso especial provido. (REsp 1.137.113/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 22/3/2012)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. TÉCNICA RECURSAL. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL.

[...] 3.- Não se pode argumentar com a falta de interesse de agir do segurado para a ação de cobrança da indenização securitária apenas porque ele deixou de apresentar requerimento administrativo nesse sentido quando a negativa de cobertura por parte da seguradora fica evidenciada ao longo de todo o processo judicial. 4.- Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgtRg no REsp 1241594/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 27/06/2011)

Ou seja, a extinção processual combatida não merece subsistir, vênias todas, porquanto apenas temo condão de adiar a discussão judicial do litígio.

Portanto, de rigor a superação da extinção processual com base no fundamento de ausência de interesse de agir, reformando a r. sentença extintiva, com o retorno do feito à origem, em prosseguimento de tramitação, ausente sujeição sucumbencial ao presente momento processual.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO PROVIDO.

1. Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial.
2. *In casu*, busca a parte autora o ressarcimento de valores a que entende fazer jus, em razão da constatação de vícios construtivos em imóvel do Programa Minha Casa Minha Vida, conforme a pericial.
3. Em se tratando o contrato de mútuo habitacional, de documento comum, de modo que se a autora, parte vulnerável no processo, alegar a dificuldade na sua obtenção, se mostra possível a determinação para que a ré promova a sua juntada. Assim, o documento requerido pelo Juiz *a quo* não é necessário para a propositura da presente ação, uma vez que o mesmo poderá ser juntado pela CEF por ocasião da contestação.
4. Em razão da garantia da inafastabilidade da jurisdição, prevista no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, o acesso ao Judiciário para pleitear a indenização por danos decorrentes de vícios de construção não pode ser obstado somente porque a parte autora não buscou *a priori* obter, na esfera administrativa, tal ressarcimento.
5. O requerimento administrativo, embora necessário, pode ser suprido por qualquer comunicação sobre os vícios construtivos, ou seja, prescinde de rigor formal, bem como pela eventual oposição da parte contrária do pedido indenizatório. Precedentes do C. STJ.
6. Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023549-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: SINDICATO NACIONAL DOS ANALISTAS-TRIBUTARIOS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS - SP228903-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
INTERESSADO: UNAFISCO NACIONAL - ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
Advogado do(a) INTERESSADO: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Sindicato Nacional dos Analistas Tributários da Receita Federal do Brasil - Sindireceita contra decisão que, em sede de ação coletiva ajuizada pela Unafisco Nacional em face da União Federal, indeferiu seu pedido de assistência litisconsorcial.

É o relatório.

DECIDO.

Verifica-se, a teor do contido no documento id 130063616, a prolação de sentença, julgando parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016300-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MARIA LIGIA MOREIRA PINTO SALVADOR
Advogados do(a) AGRAVANTE: JEAN PAULO RUZZARIN - DF21006-A, MARCOS JOEL DOS SANTOS - DF21203, RUDI MEIRA CASSEL - DF22256-A, ARACELI ALVES RODRIGUES - DF26720
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA LIGIA MOREIRA PINTO SALVADOR contra decisão que, nos autos de ação ordinária proposta contra a UNIÃO FEDERAL, objetivando que a Administração Pública se abstenha de efetuar descontos da remuneração da autora referente aos valores recebidos na via administrativa (R\$ 22.174,91), em razão de atrasos na conversão dos vencimentos de URV para Real, indeferiu a tutela de urgência.

É o relatório.

DECIDO.

Verifica-se, a teor do contido no documento id 130791930, a prolação de sentença, julgando improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento e o agravo interno (id 89059465).

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento e o agravo interno (id 89059465), nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000850-84.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: PAPIROS COMERCIAL LTDA - ME, ANA IVETE CAMBAUVA ORLANDI CASSIANO, ERICO CAMBAUVA ORLANDI CASSIANO

Advogado do(a) APELANTE: MANUEL EDUARDO DE SOUSA SANTOS NETO - SP144423-A

Advogado do(a) APELANTE: MANUEL EDUARDO DE SOUSA SANTOS NETO - SP144423-A

Advogado do(a) APELANTE: MANUEL EDUARDO DE SOUSA SANTOS NETO - SP144423-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698-A, RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A, CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS - SP308044-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000850-84.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: PAPIROS COMERCIAL LTDA - ME, ANA IVETE CAMBAUVA ORLANDI CASSIANO, ERICO CAMBAUVA ORLANDI CASSIANO

Advogado do(a) APELANTE: MANUEL EDUARDO DE SOUSA SANTOS NETO - SP144423-A

Advogado do(a) APELANTE: MANUEL EDUARDO DE SOUSA SANTOS NETO - SP144423-A

Advogado do(a) APELANTE: MANUEL EDUARDO DE SOUSA SANTOS NETO - SP144423-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698-A, RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A, CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS - SP308044-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: Trata-se de embargos à execução por PAPIROS COMERCIAL LTDA - ME e outros, em virtude de execução ajuizada por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a cobrança de cédula de crédito bancário referente à contrato de empréstimo.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* rejeitou os embargos à execução, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Apelante: o autor pretende a reforma da r. sentença arguindo, em apertada síntese, aplicação do Código de Defesa do Consumidor; ilegalidade da capitalização mensal de juros; ausência de previsão contratual de juros remuneratórios.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000850-84.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: PAPIROS COMERCIAL LTDA - ME, ANA IVETE CAMBAUVA ORLANDI CASSIANO, ERICO CAMBAUVA ORLANDI CASSIANO

Advogado do(a) APELANTE: MANUEL EDUARDO DE SOUSA SANTOS NETO - SP144423-A

Advogado do(a) APELANTE: MANUEL EDUARDO DE SOUSA SANTOS NETO - SP144423-A

Advogado do(a) APELANTE: MANUEL EDUARDO DE SOUSA SANTOS NETO - SP144423-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE FALEIRO DE MORAIS - MG124698-A, RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A, CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS - SP308044-A

VOTO

No presente caso, a ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, que dispõe:

"Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º."

Ademais, a exequente instruiu a inicial com documentos aptos que a dívida é certa, líquida e exigível, conforme dicação do artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04.

Por outro lado, insta assinalar que o Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. Tal entendimento restou cristalizado em julgamento de recurso repetitivo por aquela Corte Superior:

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido

(STJ, SEGUNDA SEÇÃO, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1291575, Rel. MIN. LUÍS FELIPE SALOMÃO, julgado em 14/08/2013, DJE DATA:02/09/2013).

Assim, afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

Essa turma já julgou neste sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO LASTREADA EM CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DE CERTEZA, EXIGIBILIDADE E LIQUIDEZ. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004.

- A exequente instruiu a inicial com a planilha de evolução do débito e extratos de conta corrente, de modo que, nos termos preconizados pelo artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04, a dívida é certa, líquida e exigível.

- O Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. O legislador, através da Lei 10.931/2004, validou práticas bancárias que antes não encontravam base no ordenamento jurídico brasileiro.

- Afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

- Agravo de instrumento provido.

.

No caso dos autos, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, porquanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES- VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - INADIMPLENTO DE 26 PRESTAÇÕES - COBRANÇA INTEGRAL DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE - CLÁUSULA 13ª DO CONTRATO E ARTIGO 333 DO CÓDIGO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A falta de pagamento de 03 (três) prestações constitui causa de vencimento antecipado da dívida consoante cláusula 13ª do contrato, de modo que nos termos do artigo 333 do Código Civil, assistirá ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente.

2. No caso, é fato incontroverso nos autos que não foram adimplidas 26 (vinte e seis) prestações, razão pela é autorizado à CEF cobrar integralmente o seu crédito.

3. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

4. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de se anular o feito para a produção de perícia contábil.

5. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0011222-66.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 11/05/2009, e-DJF3 Judicial2 DATA:04/08/2009 PÁGINA:290) (grifos nossos)."

Por outro lado, a mora está constituída pelo inadimplemento do devedor, o qual tinha dever contratual de pagar as prestações ajustadas. Eventual ausência de notificação ou interesse de transacionar não obsta a constituição em mora do devedor.

De início, ressalto que a incidência do CDC no presente caso é certa.

Todavia, não é por estar sujeito ao regramento do CDC que as cláusulas contratuais deixam de obrigar as partes. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio pacta sunt servanda, de modo que cláusulas eventualmente abusivas - e só elas - serão afastadas.

Indo além e considerando a incidência do Código de Defesa do Consumidor, é possível que seja reconhecida a inversão do ônus da prova, tal como previsto no artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação por este acerca dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, contudo, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tais posicionamentos, trago à colação os seguintes arestos proferidos por este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÉ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) 11. Anote-se, por outro lado, que após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 12. A par disso, na hipótese, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 13. Assim, embora íngivel a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 14. No tocante à inversão do ônus da prova, entende que desnecessária, pois o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré. 15. (...) 25. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação da parte ré e CEF improvidos. Sentença mantida. (AC 0004486520114036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PRELIMINARES, NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. CLÁUSULA MANDATO. INIBIÇÃO DA MORA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO IOF. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- A matéria alegada pela recorrente possui viés eminentemente jurídico, não havendo que se falar em inversão do ônus probandi, na medida em que tais alegações independem de prova. 6- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convencionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 7- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão se a tabela Price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros. 8- Não há de ser considerada abusiva a cláusula mandato que autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas dos fiadores, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida. Esta consiste numa garantia de que dispõe a CEF para a manutenção do sistema de financiamento do crédito que foi disponibilizado. 9- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que não ocorre in casu. 10- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos requisitos necessários para a determinação de exclusão ou impedimento de inclusão do nome do requerido nos cadastros de inadimplentes, sendo de rigor o não acolhimento do recurso do embargante neste particular. 11- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 12 -Agravado legal desprovido. (AC 00087568320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014. FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesta senda, acrescento que, não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

Indo adiante, convém acrescentar que a mera alegação de juros ou taxas abusivos cobrados pela instituição financeira consubstancia argumentação vaga e genérica, e que é tranquilo o entendimento dos Tribunais Federais que alegações como estas não permitem a declaração da respectiva nulidade, nem mesmo nas hipóteses de relações acobertadas pela proteção consumerista, como no caso.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONSTRUCARD. 1 - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade. 2 - A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização da dívida não é vedada pelo ordenamento jurídico e por si só não configura o anatocismo. 3 - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes. 4 - As cláusulas contratuais que estabelecem a incidência da correção monetária, dos juros remuneratórios e moratórios no caso de inadimplimento não podem ser consideradas ilegais ou abusivas, na medida em que tais institutos não se confundem e podem ser cumulados. 5 - Pretensão de declaração de nulidade de cláusula disposta sobre juros deduzida ao argumento de limitação à taxa de 12% ao ano rejeitada. Precedentes. 6 - Comissão de permanência que não se encontra estabelecida no contrato e que não se insere nos cálculos da CEF. 7 - Recurso desprovido. (AC 00095016320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCIÁRIO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1. Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes. 2. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva. 3. Recurso desprovido. (AC 00158926920144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA-CORRENTE. CEF. AUSÊNCIA DE PERÍCIA JUDICIAL. OBSERVADOS OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUALQUER ILEGALIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. VALOR INICIAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. A hipótese é de pedido formulado pela Caixa Econômica Federal, em sede de Ação Monitória, visando o reconhecimento ao direito a crédito referente ao saldo devedor do contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente. 2. A sentença apelada julgou antecipadamente a lide por entender desnecessária a produção de prova pericial, já que a demandada, em seus embargos, não comprovou qualquer de suas alegações no que pertine à conta apresentada pela CEF, formulando apenas impugnação genérica acerca do excesso nos cálculos. 3. O Recorrente não traz à discussão em Segundo Grau de Jurisdição do teor das cláusulas do contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente firmado com a CEF, apenas requer a nulidade da sentença por ter esta considerado desnecessária a produção de prova pericial. 4. Prevalece em nosso sistema processual o princípio do livre convencimento motivado do juiz, impondo-se-lhe, de imediato, deferir apenas a produção dos elementos de prova que entende necessários ao julgamento da lide posta à sua apreciação. 5. Durante o curso da demanda, o Apelante limitou-se a alegar que os documentos que acompanham a inicial não são suficientes para comprovar o real montante da dívida; bem como serem as taxas de juros impostas e a comissão de permanência abusivas, sem demonstrar onde tais cálculos estariam equivocados. 6. Ausência de comprovação de que tenha havido qualquer tipo de ilegalidade na execução contratual. 7. Apelação não provida. (AC 20048000003383, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data: :26/08/2009 - Página: 136 - N.º: 163.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. PRELIMINAR: INÉPCIA DA INICIAL. AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS. JUROS E TR. PENA CONVENCIONAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos tribunais, ou nos tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pela devedora (conforme contrato assinado acompanhado dos demonstrativos de débito). Assim, a documentação apresentada pela autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convencionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 6- Em relação à limitação dos juros, como previsto originalmente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal a limitação não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. 7- In casu, pertinente a insurgência do apelante quanto à previsão contratual de pena convencional, posto que a Caixa Econômica Federal não incluiu tal encargo nos demonstrativos de débito acolhidos pelo Juiz de primeiro grau. 8- Agravo legal desprovido. (AC 00170182820124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2014. FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, observo que o apelante, tanto em sua defesa, como em suas razões de apelação, limitou-se a lançar alegações genéricas acerca da abusividade da cobrança do débito, sem, contudo, apontar de que forma eventual abusividade estaria caracterizada.

Não obstante já restar cristalizado entendimento acerca da aplicabilidade das normas do Código de Defesa do Consumidor às relações que envolvem instituições financeiras ("Súmula n. 297/STJ: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."), não são aceitas alegações genéricas para fim de amparar o pedido de revisão de cláusulas contratuais convencionadas, em sede de embargos monitorios, sem o devido apontamento ou sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, afinal, a incidência de tal diploma legal não tem o condão de afimar, automaticamente, a declaração de nulidade *in genere* de estipulações ou cláusulas, incumbindo à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais, como ocorreu na hipótese dos autos.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes arestos sobre o tema:

AÇÃO MONITÓRIA. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO (CONSTRUCARD). CERCEAMENTO DE DEFESA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, quando a parte que postula a produção da prova pericial não deposita o valor dos honorários periciais. 2. No tocante à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, muito embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha reconhecido sua incidência às relações contratuais bancárias, tal entendimento não socorre alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de revisão e modificação de cláusulas contratuais convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, bem como da violação do princípio da boa-fé e da vontade do contratante. A inversão do ônus, prevista no inciso VIII do artigo 6º da Lei nº 8.078/90, não é automática, devendo o mutuário demonstrar a verossimilhança das suas alegações e a sua hipossuficiência, esta analisada sob o critério do Magistrado (STJ, Quarta Turma, AgRg no Resp 967551/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região, DJ de 15/09/2008; STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 1026331/DF, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ de 28/08/2008; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 802206/SC, Rel. Min. Nancy Andrihgi, DJ de 03.04.2006; STJ, 1ª Turma, REsp 615552/BA, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 28.02.2005). 3. A taxa nominal de juros de 9,7% ao ano (efetiva de 10,143% ao ano, conforme planilha) encontra-se expressa no contrato, assim como o sistema de amortização pelo SAC, não se podendo defender ausência de informação, sendo certo que o ajuste foi efetivado em 03/02/2006, após a edição da MP nº 1.963-17/2000, que passou a autorizar a capitalização. Observa-se, ainda, que a taxa de juros aplicada ao contrato é menor do que o limite requerido no opelo de 12% ao ano. E a Súmula nº 121 do STF não se aplica às instituições financeiras. 4. A ADIN 2.316, que questiona a Medida Provisória acima, encontra-se pendente de julgamento, devendo-se prestigiar a presunção de constitucionalidade dos atos normativos. 5. O sistema de amortização SAC afasta a discussão sobre anatocismo no contrato. E a previsão contratual sobre o sistema de amortização é ato jurídico perfeito, que deve ser respeitado por ambas as partes (pacta sunt servanda). 6. Apelo conhecido e desprovido.

(TRF2, AC 200951010080042, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: :16/10/2012 - Página: 170.)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. ALEGAÇÕES VAGAS E GENÉRICAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSOS DESPROVIDOS. 1. Apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial e reconheceu o direito da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF) ao crédito de R\$ 20.888,37, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo, nos termos do art. 1.102 do CPC. 2. As razões esposadas pelo devedor na apelação foram genéricas e vagas, não tendo ele combatido especificamente qualquer cláusula contratual, limitando-se a afirmar que houve aplicação de juros abusivos. 3. Com efeito, ainda que aplicáveis à espécie as normas do CDC, a incidência de tal diploma legal não tem o condão de causar, automaticamente, a declaração de nulidade em genere de estipulações ou cláusulas, incumbindo à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais, como ocorreu na hipótese dos autos. 5. Honorários advocatícios mantidos no valor de R\$ 500,00, por mostrar-se razoável e proporcional à complexidade da demanda, na forma do parágrafo 4º, do art. 20 do CPC. 6. Apelações desprovidas."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 540920, Processo: 000258034220104058000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, Data da decisão: 19/07/2012, DJE DATA: 27/07/2012, pág. 117) (grifos nossos)

Ademais, o fato de o contrato em tela ser regido pelas normas do Código de Defesa do Consumidor, não pode ser entendido como uma espécie de salvo-conduto ao devedor para alterar e descumprir cláusulas contratuais previstas em consonância com as disposições legais vigentes.

No que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RJ - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, in verbis:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano." 2 - A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada 3 - Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 4 - Agravo legal desprovido."

(AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014 - FONTE_REPUBLICACAO:)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO, ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RJ, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

Adiante, saliento que o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram"

A redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras, mas restou condicionada à regulação por meio de Lei Complementar, a qual jamais foi editada.

Aliás, verifico que, neste ponto, o tema não mais comporta discussão, eis que o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria por meio da Súmula Vinculante nº 7:

A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.

Assim é que permanece em vigência a Lei 4.595/64, que, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excluiu as operações e serviços bancários do regramento previsto pela Lei da Usura, sujeitando-os às normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil.

Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

Nacional. As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro

Ou seja, não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional.

Ainda nesta linha, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...). 9. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. (...)." (TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569) g.n.

Assim, não há que se falar em aplicação, por parte da autora, de taxas exorbitantes a título de juros anuais.

Vale rememorar, ainda, que a capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada expressamente, mas que a previsão de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada. E é, a propósito, o caso dos autos.

Neste sentido, a Súmula nº 541 do Superior Tribunal de Justiça: "a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada".

Em recentes julgados, tal entendimento tem sido reiterado:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. BANCÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ART. 543-C DO CPC/1973. DECISÃO MANTIDA. 1. "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada" (REsp n. 973827/RS, Relatora para acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 8/8/2012, pelo rito do art. 543-C do CPC/1973, DJe 24/9/2012). 2. Conforme a Súmula n. 541/STJ, "a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada". 3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1043138/MG, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 05/05/2017)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. 1. CAPITALIZAÇÃO MENSAL PACTUADA. 2. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO EM 12% A.A. IMPOSSIBILIDADE. 3. ABUSIVIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 4. AGRAVO IMPROVIDO. 1. As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/1933), razão pela qual a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade, devendo ser realizada uma aferição do desvio em relação à taxa média praticada no mercado. 2. É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31/3/2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada. A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada. 3. Em relação à questão dos juros remuneratórios no contrato em questão, tendo o Tribunal de origem consignado que não havia abusividade nas taxas cobradas, não há como acolher a pretensão do recorrente no ponto, diante dos enunciados sumulares n. 5 e 7 desta Corte. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AgInt no AREsp 929.720/MS, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 01/03/2017)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXEQUÍVEL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MP 2.170-36. CDC. CLÁUSULAS ABUSIVAS. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PREVISÃO CONTRATUAL. RECURSO DESPROVIDO.

I – Afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

II – Não obstante tratar-se de contratos de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

III – É permitida a capitalização mensal nos contratos firmados após a edição da MP 2.170-36, bem como a utilização da Tabela Price.

IV – A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada expressamente, mas que a previsão de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada.

V – Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018394-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANTONIO APARECIDO MOZETO, NERILSO BOCCHI, PAULO IGNACIO FONSECA DE ALMEIDA, SONIA REGINA BIAGGIO ROCHA, VILMAR BALDISSERA

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018394-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANTONIO APARECIDO MOZETO, NERILSO BOCCHI, PAULO IGNACIO FONSECA DE ALMEIDA, SONIA REGINA BIAGGIO ROCHA, VILMAR BALDISSERA

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de incidente de juízo de retratação, nos termos do artigo 1.030, II, do Código de Processo Civil de 2015, decorrente de recurso extraordinário interposto por ANTONIO APARECIDO MOZETO e outros contra acórdão julgado por esta Segunda Turma (ID 107474666), tendo em vista o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos embargos de declaração opostos no Recurso Extraordinário nº 870.947/SE.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018394-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANTONIO APARECIDO MOZETO, NERILSO BOCCHI, PAULO IGNACIO FONSECA DE ALMEIDA, SONIA REGINA BIAGGIO ROCHA, VILMAR BALDISSERA

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

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

Ante todo o exposto, em juízo de retratação positivo, voto por acolher os embargos de declaração, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da TR.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONDENAÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO IPCA-E. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR.

1. Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução,

2. No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se: Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019.

3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, decidiu acolher os embargos de declaração, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da TR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004143-95.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EURIDICE MOURA DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP356784-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004143-95.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUCESSOR: EURIDICE MOURA DE QUEIROZ
Advogado do(a) SUCESSOR: MATHEUS HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP356784-A
SUCESSOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) SUCESSOR: VLADIMIR CORNELIO - SP237020-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto por EURIDICE MOURA DE QUEIROZ em face de sentença que, nos autos da ação anulatória do procedimento de consolidação da propriedade e dos efeitos da execução extrajudicial, julgou improcedente o pedido de e julgou extinto o feito, nos termos do art. 487, I do CPC/15. Condenou a parte ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 98, §3º do CPC/15.

Em suas razões, a parte apelante sustenta, em síntese: a) a anuência expressa da CEF em receber o pagamento das parcelas 48/49 na data de 27 de novembro de 2017 e a as demais parcelas no mês seguinte, retira a devedora fiduciante da mora anteriormente constituída, uma vez que se trata de nova obrigação; b) a nova obrigação constituída pelo acordo firmado extinguiu a mora constituída pela obrigação anterior, exigindo-se nova intimação do Cartório de Registro de Imóveis para prosseguimento do procedimento extrajudicial, nos termos do artigo 26, § 7º, da Lei 9.514/97.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004143-95.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
SUCESSOR: EURIDICE MOURA DE QUEIROZ
Advogado do(a) SUCESSOR: MATHEUS HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP356784-A
SUCESSOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) SUCESSOR: VLADIMIR CORNELIO - SP237020-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

De início, em razão a ausência dos pressupostos do artigo 300 do CPC/15, nego provimento ao pedido para concessão de tutela de urgência.

Verifico que o contrato em discussão foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei n.º 9.514/97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia.

Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel, e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).
4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$ 1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.
5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.
6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.
7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA:474).

In casu, não restou demonstrado quaisquer vícios no procedimento de consolidação da propriedade, uma vez que a apelante foi intimada pessoalmente por intermédio do Oficial do Cartório de Registros de Imóveis para a purgação da mora (ID 107430638).

Observo que realizado o procedimento disciplinado no art. 26 da Lei nº 9.514/97 em face da devedora fiduciante sem que houvesse a purgação da mora, restou consolidada em favor da credora fiduciária.

Outrossim, sabe-se, ainda, que a Lei nº 9.514/97 em seu § 3º do artigo 26, que não foi alterada pela Lei 13.465/2017, prevê expressamente que a intimação do fiduciante pode ser promovida pelo oficial do Registro de Imóveis, de Títulos e Documentos ou pelo correio com aviso de recebimento, o que foi observado no caso dos autos.

Pois bem. A impuntualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

Confira-se, a propósito:

APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1. No exame do presente recurso aplicar-se-á o CPC/73. 2. O imóvel descrito na inicial foi objeto de contrato de financiamento celebrado com a Caixa Econômica Federal mediante constituição de alienação fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514 /97. 3. Não há inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514 /97. 4. Somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de impedir a consolidação da propriedade nas mãos do credor fiduciário. 5. Inexistência de prova do descumprimento das formalidades previstas na Lei 9.514/97. 6. Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (lei geral), pois a Lei 9.514/97, que regula a alienação fiduciária, caracteriza-se como lei especial. 7. Apelação desprovida.- (AC 00140814520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66:

“Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação”.

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, ematenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.
2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.
3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.
4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Observe, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca. Referido dispositivo passou a vigorar nos seguintes termos:

“Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:

.....

II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.”

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

In casu, os autores ingressaram com ação em juízo objetivando a nulidade do procedimento de execução judicial e de consolidação da propriedade em 27 de março de 2019.

Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, se apresenta possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somados os encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

DA AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO EM MORA – NOVAÇÃO DA DÍVIDA

A apelante sustenta que é necessário nova notificação para sua constituição em mora, visto que o acordo firmado entre as partes implicou em novação.

Alega, por fim, que a nova obrigação extinguiu a mora constituída pela obrigação anterior, exigindo-se nova intimação do Cartório de Registro de Imóveis para prosseguimento do procedimento extrajudicial, nos termos do artigo 26, § 7º, da Lei nº 9.514/97.

Restou firmado ainda a determinação de suspensão do feito até 09.11.2018, ressalvado que o não cumprimento do acordo implicaria na retomada do processo.

Destarte, não aduz razão à apelante, pois em momento algum se operou a novação da dívida, não constando nos autos qualquer prova nesse sentido.

Ademais, como o descumprimento do acordo, foi retomado o curso do processo (ID 107430652).

Por fim, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Ante o exposto e à luz do disposto nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 10% os honorários fixados anteriormente, ressalvando-se que, quanto ao beneficiário da justiça gratuita, a cobrança fica condicionada à comprovação de que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos, conforme dispõe o art. 98, §3º do CPC/15.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

É como voto.

E M E N T A

APELAÇÃO. SFH. AÇÃO ANULATÓRIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. AUSÊNCIA DE VÍCIO. ACORDO HOMOLOGADO. DESCUMPRIMENTO. RETOMADA DO PROCESSO. DESNECESSIDADE DE NOVA NOTIFICAÇÃO PARA PURGAÇÃO DA MORA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.
2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.
3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.
4. *In casu*, não restou demonstrado quaisquer vícios no procedimento de consolidação da propriedade, uma vez que a apelante foi intimada pessoalmente por intermédio do Oficial do Cartório de Registros de Imóveis para a purgação da mora (ID 107430638).
5. Outrossim, sabe-se, ainda, que a Lei nº 9.514/97 em seu § 3º do artigo 26, que não foi alterado pela Lei 13.465/2017, prevê expressamente que a intimação do fiduciante pode ser promovida pelo oficial do Registro de Imóveis, de Títulos e Documentos ou pelo correio com aviso de recebimento.
6. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.
7. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.
8. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.
9. A apelante sustenta que é necessário nova notificação para sua constituição em mora, visto que o acordo firmado entre as partes implicou em novação.

10. Alega, por fim, que a nova obrigação extinguiu a mora constituída pela obrigação anterior, exigindo-se nova intimação do Cartório de Registro de Imóveis para prosseguimento do procedimento extrajudicial, nos termos do artigo 26, § 7º, da Lei nº 9.514/97. Contudo, em momento algum se operou a novação da dívida, não constando nos autos qualquer prova nesse sentido.

11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018346-88.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FABIO ALVES LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO LUIS ZANATA - SP274300-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO ALVES LIMA contra decisão que indeferiu o pedido para concessão da tutela de urgência para autorizar o levantamento do valor de R\$ 8.192,15 reais, depositado em sua conta do FGTS, ao fundamento de que o pedido não se enquadra nos termos do art. 20, XVI da Lei 8.036/90.

Em sua minuta a parte agravante sustenta, em síntese: a) apesar da inatividade da conta vinculada e da Pandemia causada pela doença COVID-19, a qual obrigou os Governos Federal, Estaduais e Municipais a decretarem estado de calamidade pública, a gerência da requerida negou o levantamento, sob o argumento de não estar o saque no rol autorizativo da Lei 8.036/90; b) diante da situação de calamidade pública, a Lei 8.036/90, em seu artigo 20, inciso XVI, alínea "a", prevê a liberação do saque do FGTS pelo trabalhador que reside em áreas comprovadamente atingidas; c) com a Pandemia (Covid-19) suas atividades produtivas e sua situação financeira foram severamente impactadas.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Decido.

A concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC/15).

Quanto à urgência, trata-se de requisito que não comporta maiores digressões, uma vez que a pandemia ocasionou impacto econômico nas mais diversas áreas da economia, sobretudo nas empresas do setor aéreo, na qual o agravante trabalha, mas que, atualmente, se encontra em licença não remunerada.

Quanto à probabilidade do direito, uma primeira consideração a ser feita diz respeito ao enquadramento do pedido em uma das hipóteses autorizadoras do saque do FGTS previstas na Lei nº 8.036/1990.

A parte autora aponta a alínea "a" do inciso XVI do artigo 20 da Lei nº 8.036/1990, que trata de calamidade pública, ao passo que a CEF invoca o disposto na Medida Provisória nº 946/2020, que dispõe sobre o saque, automático, por conta da pandemia de coronavírus (covid-19), a ser realizado a partir do dia 15 de junho de 2020, limitado ao montante de R\$ 1.045,00.

Verifica-se, em princípio, que há um consenso a respeito da possibilidade do levantamento do FGTS em razão da pandemia da COVID-19, restando controvertido o ponto relativo ao seu enquadramento e às consequências dele decorrentes.

Neste ponto, entendo cabível a aplicação analógica do disposto na alínea "a" do inciso XVI do artigo 20 da Lei nº 8.036/1990, uma vez que a atual pandemia é tão grave quanto os estados de calamidade pública decorrentes de desastres naturais até então ocorridos no Brasil, pois temafetado, mundialmente, a saúde e a economia, cujas consequências são imprevisíveis, o que justifica a aplicação do limite previsto no Decreto nº 5.113/2004, no montante de R\$ 6.220,00.

Por outro lado, embora a Medida Provisória nº 946/2020 trate especificamente da matéria no artigo 6º, é forçoso reconhecer a sua manifesta insuficiência ao limitar o montante do saque a R\$ 1.045,00 e, o que também é grave, a partir de junho de 2020, uma vez que a atual situação se iniciou no final de março, não fazendo sentido que o trabalhador aguarde todo este lapso temporal quando possui, em sua conta, fundos (valores) que possam garantir a sua subsistência durante o período da pandemia.

Quanto ao aduzido risco de colapso do sistema, cumpre anotar que a decisão apenas autoriza o saque do fundo, cujo montante, ressalte-se, pertence ao trabalhador, sendo que as políticas públicas mencionadas pela agravante poderão ser subsidiadas, se for o caso, mediante outros recursos, o que também é mitigado pela redução imposta na presente decisão.

A propósito da limitação ora aplicada, cuida-se de medida que resguarda os interesses dos trabalhadores, uma vez que não haverá autorização para "raspar o tacho", bem como mantém o equilíbrio nas ações sociais, o que seria extremamente afetado na hipótese de manutenção do saque integral dos valores, conciliando-se, assim, os interesses individual e coletivo.

Também não vislumbro o aduzido risco de duplicidade de pagamento, uma vez que é perfeitamente possível a realização de controle pelos sistemas eletrônicos, pois tanto o saque voluntário quanto o automático, previsto na MP nº 946/2020, serão realizados da mesma conta.

Diante do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de antecipação da tutela recursal para limitar os saques ao montante de R\$ 6.220,00, nos termos do artigo 4º do Decreto nº 5.113/2004.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Cadastre-se o presente feito no assunto "COVID-19", encaminhando-se cópia à Presidência desta Corte Regional Federal e ao Conselho Nacional de Justiça.

Comunique-se ao Juízo de origem, com urgência.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001214-22.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CTRENS- COMPANHIA DE MANUTENCAO
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO BRANDAO WHITAKER - SP105692-A, GUSTAVO LORENZI DE CASTRO - SP129134-A, CAMILA SERRANO SANTANA - SP332371-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001214-22.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CTRENS- COMPANHIA DE MANUTENCAO
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO BRANDAO WHITAKER - SP105692-A, GUSTAVO LORENZI DE CASTRO - SP129134-A, CAMILA SERRANO SANTANA - SP332371-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, ajuizado por **CTRENS COMPANHIA DE MANUTENÇÃO** contra o suposto ato coator cometido por **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO**, por meio do qual a parte Impetrante pretende obter provimento jurisdicional para reconhecer direito líquido e certo de recolher contribuição previdenciária patronal sem inclusão de (i) terço constitucional de férias; aviso prévio indenizado; e auxílio-doença pagos a seus empregados em sua base de cálculo, assegurando, outrossim, seu direito de compensar o indevidamente recolhido a tal título.

A sentença **JULGOU EXTINTO O PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO**, nos termos do inciso VI, do artigo 485 do Código de Processo Civil. Sem honorários advocatícios (artigo 25 da Lei nº. 12.016/2009). Custas "ex lege".

O impetrante interps recurso de apelação arguindo a adequação da via eleita, alegando que impetrou Mandado de Segurança visando o reconhecimento do seu direito líquido e certo de não incluir os valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença (pago pela empresa nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de seus empregados) na base de cálculo das contribuições previdenciárias patronais e terceiros; além do reconhecimento de seu direito de compensar administrativamente os valores indevidamente recolhidos a favor do Erário pela majoração inapropriada da base de cálculo das respectivas contribuições sociais e não a discussão dos valores específicos de débitos recolhidos, aplicando-se a Súmula 213/STJ. Quanto ao mérito, pleiteia o reconhecimento do direito material em discussão: a ilegitimidade da exigência das contribuições previdenciárias patronais do terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e primeira quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal apresentou parecer pelo regular prosseguimento do feito, sem sua intervenção.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001214-22.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CTRENS- COMPANHIA DE MANUTENCAO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO BRANDAO WHITAKER - SP105692-A, GUSTAVO LORENZI DE CASTRO - SP129134-A, CAMILA SERRANO SANTANA - SP332371-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - APLICABILIDADE DAS SÚMULA 213/STJ

No que diz com a (im)possibilidade de compensação em autos de mandado de segurança, nos moldes do que prescreve a Súmula 269 do STF ("O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"), a sentença deve ser reformada, sendo o mandado de segurança a via adequada, pois o que se pretende com a presente demanda é apenas a declaração do direito à compensação/restituição, buscando a impetrante provimento jurisdicional que descreva de forma concisa e concreta os moldes em que se processará o indébito tributário na seara administrativa, não se confundindo com ação de cobrança.

Com efeito, o "writ" apenas declara o cabimento da compensação/restituição, de modo que perfeitamente aplicável o entendimento da Súmula 213 do STF ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária").

O quadro fático, portanto, demonstra que a intervenção judicial permanece necessária. Neste sentido, a apelação do contribuinte merece provimento para reformar a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito.

Afastada a referida tese, resta analisar se este tribunal pode julgar desde logo a lide. É cediço que o artigo 1.013, §3º, I do Novo Código de Processo Civil permite que o tribunal, no julgamento contra uma sentença terminativa, passe ao julgamento definitivo do mérito da ação, desde que preenchido os requisitos estabelecidos na lei adjetiva:

Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

I - reformar sentença fundada no art. 485;

No caso em apreço, os pontos levantados pelo impetrante não foram objeto de manifestação da parte contrária e a controvérsia instaurada não se encontra em condições de imediato julgamento, de maneira que a forma adotada trará prejuízo e não privilegiará a celeridade processual.

Dessa forma, determino a remessa dos autos à primeira instância para que se proceda à análise do mérito quanto ao cabimento do recolhimento da contribuição previdenciária patronal sem inclusão de (i) terço constitucional de férias; aviso prévio indenizado; e auxílio-doença pagos a seus empregados em sua base de cálculo, bem como quanto ao direito de compensar o que foi recolhido a tal título.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO - VIA ADEQUADA - RECURSO PROVIDO.

1. No que diz com a (im)possibilidade de compensação em autos de mandado de segurança, nos moldes do que prescreve a Súmula 269 do STF ("O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"), a sentença deve ser reformada, sendo o mandado de segurança a via adequada, pois o que se pretende com a presente demanda é apenas a declaração do direito à compensação/restituição, buscando a impetrante provimento jurisdicional que descreva de forma concisa e concreta os moldes em que se processará o indébito tributário na seara administrativa, não se confundindo com ação de cobrança.

2. Com efeito, o "writ" apenas declara o cabimento da compensação/restituição, de modo que perfeitamente aplicável o entendimento da Súmula 213 do STF ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária").
3. O quadro fático, portanto, demonstra que a intervenção judicial permanece necessária. Neste sentido, a apelação do contribuinte merece provimento para reformar a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito.
4. Afastada a referida tese, resta analisar se este tribunal pode julgar desde logo a lide. É cediço que o artigo 1.013, §3º, I do Novo Código de Processo Civil permite que o tribunal, no julgamento contra uma sentença terminativa, passe ao julgamento definitivo do mérito da ação, desde que preenchido os requisitos estabelecidos na lei adjetiva.
5. No caso em apreço, os pontos levantados pelo impetrante não foram objeto de manifestação da parte contrária e a controvérsia instaurada não se encontra em condições de imediato julgamento, de maneira que a forma adotada trará nenhum prejuízo e não privilegiará a celeridade processual.
6. Dessa forma, determino a remessa dos autos à primeira instância para que se proceda à análise do mérito quanto ao cabimento do recolhimento da contribuição previdenciária patronal sem inclusão de (i) terço constitucional de férias; aviso prévio indenizado; e auxílio-doença pagos a seus empregados em sua base de cálculo, bem como quanto ao direito de compensar o que foi recolhido a tal título.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003292-52.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CONSTRUTORA PAULO MAURO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: CAMILA MARIA BENEDITO CAMPAGNOLO - SP379012-A, TABTA GONCALVES DE FREITAS DIAS - SP338815-A, GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS - SP173148-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003292-52.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CONSTRUTORA PAULO MAURO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: TABTA GONCALVES DE FREITAS DIAS - SP338815-A, GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS - SP173148-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de recurso de **apelação** interposto por **CONSTRUTORA PAULO MAURO LTDA** nos autos de ação declaratória em que a parte autora, ora apelante, se insurge contra a exigência da Contribuição de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos a título de FGTS durante a vigência do contrato de trabalho, instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001.

Em suas **razões**, a apelante sustenta a inconstitucionalidade da exigência por esgotamento de finalidade e pelo desvio do produto da arrecadação da contribuição.

Contrarrazões da União Federal (Fazenda Nacional).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003292-52.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CONSTRUTORA PAULO MAURO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: TABTA GONCALVES DE FREITAS DIAS - SP338815-A, GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS - SP173148-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Anoto, de início, que **não há que se falar em suspensão do processo**, uma vez que não houve determinação nesse sentido por ocasião do reconhecimento da repercussão geral.

No mérito, cumpre transcrever o art. 1º da LC 110/2001: "*Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.*"

Observa-se que a previsão legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei.

Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la. Exigível, portanto, enquanto outra lei não a revogasse, o que apenas ocorreu com o advento da **Lei nº 13.392/2019**.

No tocante ao aduzido esgotamento da sua **finalidade**, observo o disposto no art. 3º § 1º da referida Lei, in verbis: *Art. 3º As contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6) § 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.*

Como se percebe, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato de os recursos fundiários estarem sendo **destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida**, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, de modo que não há que se falar em desvio do produto.

Com efeito, a contribuição ora combatida tem reconhecida natureza jurídica de tributo, sendo subespécie de contribuição social "geral", conforme os ditames do art. 149 da CF/88, sendo um importante instrumento para cobrir demissões "sem justa causa", reduzindo, assim, a rotatividade dos empregos no mercado de trabalho.

As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido e não podem ser interpretadas para negar os próprios valores. Nesse sentido, oportuno citar excerto do julgado da lavra do Nobre Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, Relator do Recurso de Apelação nº 0023539-18.2014.403.6100/SP, que explicita exatamente a matéria em questão e **cujos fundamentos adoto** para a resolução do presente feito:

"[...] Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes aos FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado. Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos. Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida. A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual ocasião legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB). Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deussumir da própria exposição de motivos levantada pela impetrante: "A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo indizer a redução da rotatividade no mercado de trabalho". Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa: A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal. Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 9º, §2º, da Lei nº 8.036/90. Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho. Como a impetrante é afeita a uma análise meramente histórica, vide a exposição de motivos da emenda indigitada: Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tornam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária". Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da impetrante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º). Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legislação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso. Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia: **PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1.** A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissão o acórdão recorrido, ataca a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas aos FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas aos referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015) **PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.** 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015) **DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.** Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes aos FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015) No mesmo sentido: RE 857184 AgR/PR; RE 887925/RS; RE 861518/RS. Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição. [...]

O julgado acima, proferido monocraticamente nos moldes do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC, foi submetido à Turma julgadora, que o manteve, por unanimidade, in verbis:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPENDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STF, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicitão do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos. 4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida. 5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB). 6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 7 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. 10 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia. 11 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal. (TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 2097620, Processo: 00233591820144036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data da decisão: 10/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2015)

Registro por fim que a questão é objeto de discussão pelo E. STF nas ADI's 5050, 5051 e 5053.

A propósito, confira-se: MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.050 DISTRITO FEDERAL RELATOR :MIN. ROBERTO BARROSO REQTE.(S) :CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF E OUTRO(A/S) ADV.(A/S) :RICARDO MAGALDI MESSETTI ADV.(A/S) :DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES INTDO.(A/S) :PRESIDENTE DA REPÚBLICA ADV.(A/S) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO INTDO.(A/S) :CONGRESSO NACIONAL ADV.(A/S) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO DECISÃO: Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA O ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001, CUJA VALIDADE FOI RECONHECIDA NA ADI 2556. ALEGAÇÃO DE NOVAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE TERIAM OCASIONADO INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. Possibilidade teórica de que o Supremo Tribunal Federal admita reexaminar a validade de ato normativo declarado constitucional em sede de controle abstrato, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na percepção jurídica dominante. 2. Indeferimento do pedido liminar, tendo em vista o longo período de vigência da lei questionada e a necessidade de que as autoridades requeridas sejam ouvidas quanto às premissas fáticas em que se baseia a impugnação. 3. Aplicação do rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99. ADI 5050 MC / DF 1. Trata-se de Ação Declaratória de Inconstitucionalidade ajuizada pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro, na qual se postula a concessão de medida liminar para suspender a eficácia do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001. 2. O dispositivo impugnado institui Contribuição Social a ser paga nos casos de demissão sem justa causa, devida pelo empregador. A contribuição é calculada com base em uma alíquota de 10%, incidente sobre a totalidade dos depósitos referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ("FGTS") efetuados durante a vigência do contrato de trabalho, acrescida dos rendimentos correspondentes. 3. A referida contribuição foi criada para compensar o pagamento, imposto por decisões desta Corte, dos resíduos de atualização monetária referentes aos expurgos inflacionários relativos aos planos econômicos Verão e Collor I. 4. A constitucionalidade do tributo foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 2556, julgada sob a relatoria do Ministro Joaquim Barbosa. Sem prejuízo disso, o requerente sustenta que a eficácia vinculante dessa decisão não impediria o próprio Tribunal de rediscutir a matéria, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na compreensão jurídica dominante. O ponto teria sido objeto de menção na própria ADI 2556, tendo a Corte optado por não analisar, naquela oportunidade, a alegada perda de objeto da contribuição pelo cumprimento da finalidade que havia justificado a sua instituição. 5. Considero possível, de fato, que o próprio Supremo Tribunal Federal volte a analisar a constitucionalidade de lei declarada constitucional em determinado momento, não sendo razoável que o ato seja blindado, de forma permanente e incondicionada, contra eventuais novas impugnações. Como é natural, porém, a superação do entendimento inicial da Corte estará sujeita a um ônus argumentativo consideravelmente mais elevado, sobretudo quando não seja possível indicar a ocorrência de mudanças significativas na realidade. 6. Em linha de princípio, entendo plausível a alegação de que alterações no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001. Não verifico, porém, a existência de elementos suficientes para a concessão da medida liminar postulada. Não apenas pelo longo período de vigência da lei, como também pela necessidade de se ouvirem autoridades requeridas quanto às questões econômicas suscitadas pelo autor. Tendo em vista a relevância econômica e social da questão controversa, aplico à presente ação direta o rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99. Assim, determino as seguintes providências: (1) solicitem-se informações à Presidenta da República e ao Presidente do Congresso Nacional, no prazo de dez dias; (2) em seguida, encaminhem-se os autos ao Advogado-Geral da União para manifestação, no prazo de cinco dias; (3) sucessivamente, colha-se o parecer do Procurador-Geral da República, no prazo de cinco dias. Publique-se. Brasília, 11 de outubro de 2013. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator

Assim sendo, com base nos fundamentos supra que afastam as alegações de perda superveniente da finalidade específica, desvio ou inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001 e enquanto se aguarda o desfecho da questão pela Corte Suprema, mostra-se exigível a contribuição em discussão e correta a decisão do magistrado de primeiro grau ao julgar improcedente o pedido.

Tendo em vista o desprovimento do apelo, incide, ao presente caso, a regra de sucumbência recursal prevista no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, de modo que majoro em 1% os honorários advocatícios fixados na sentença, acrescido que atende ao disposto no §2º daquele dispositivo legal, pois, por um lado, não se mostra excessivo e desproporcional e, de outro, remunera adequadamente o trabalho do procurador da parte vencedora, pois se trata de questão repetitiva.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação, com majoração da verba honorária.

É como voto.

EMENTA

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

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

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

III - Apelação desprovida, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002632-32.2019.4.03.6141
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOSE DIOGO MONTEIRO NUNES
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002632-32.2019.4.03.6141
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOSE DIOGO MONTEIRO NUNES
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto por JOSÉ DIOGO MONTEIRO NUNES em face de sentença que, nos autos da ação anulatória de leilão extrajudicial e reconhecimento de direito à purgação da mora, julgou improcedente o pedido de e julgou extinto o feito, nos termos do art. 487, I do CPC/15. Condenou a parte ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 98, §3º do CPC/15.

Em suas razões, a parte apelante sustenta, em síntese: a) a ausência de notificação pessoal para a realização do leilão extrajudicial, o que acarreta a nulidade do procedimento de execução extrajudicial, b) a ausência de notificação pessoal para a purgação da mora, c) e alternativamente, a possibilidade de, reconhecida as nulidades, a reversão por perdas e danos, conforme art. 30, §único da Lei 9514/97.

Devidamente processado o recurso, vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002632-32.2019.4.03.6141
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOSE DIOGO MONTEIRO NUNES
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Inicialmente, verifico que o contrato em discussão foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei n.º 9.514/97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia.

Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel, e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).
4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.
5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.
6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.
7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJ1 DATA:17/11/2010 PÁGINA:474).

In casu, não restou demonstrado quaisquer vícios na notificação pessoal do apelante para purgar a mora, visto que o mesmo foi intimado pessoalmente por intermédio do Oficial do Cartório de Registros de Imóveis (ID 122784313).

Observo que realizado o procedimento disciplinado no art. 26 da Lei nº 9.514/97 em face do devedor fiduciante sem que houvesse a purgação da mora, restou consolidada em favor da credora fiduciária.

Outrossim, sabe-se, ainda, que a Lei nº 9.514/97 em seu § 3º do artigo 26, que não foi alterado pela Lei 13.465/2017, prevê expressamente que a intimação do fiduciante pode ser promovida pelo oficial do Registro de Imóveis, de Títulos e Documentos ou pelo correio com aviso de recebimento.

Verifica-se também, que conforme disposição do art. 27, §2º-A e §2º-B da Lei 9.514/97, a CEF notificou o fiduciante, em seu endereço eletrônico, para informar a realização do leilão extrajudicial, assegurando o direito de preferência para aquisição do imóvel (ID 122784318). Senão vejamos sua redação:

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

§ 2º-A. Para os fins do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico.

§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao *laudêmio*, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.

Destarte, também não se verifica qualquer vício no procedimento de realização do leilão extrajudicial promovido pela CEF.

Pois bem, a impuntualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

Confira-se, a propósito:

APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1. No exame do presente recurso aplicar-se-á o CPC/73. 2. O imóvel descrito na inicial foi objeto de contrato de financiamento celebrado com a Caixa Econômica Federal mediante constituição de alienação fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514/97. 3. Não há inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514/97. 4. Somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de *ilidir* os efeitos da mora e impedir a consolidação da propriedade nas mãos do credor fiduciário. 5. Inexistência de prova do descumprimento das formalidades previstas na Lei 9.514/97. 6. Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (lei geral), pois a Lei 9.514/97, que regula a alienação fiduciária, caracteriza-se como lei especial. 7. Apelação desprovida. - (AC 00140814520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66:

"Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação".

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.1.Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.2.No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.5. Recurso especial provido.(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, ematenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1.Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2.No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Observe, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca. Refêrido dispositivo passou a vigorar nos seguintes termos:

“Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:

.....
II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.”

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

Observe, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, se apresenta possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somados os encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.

Ante todo o exposto, não sendo observadas ilegalidades ou irregularidades aptas a ensejar a suspensão do procedimento de execução extrajudicial ou dos efeitos do leilão realizado, não merece acolhimento o pedido de reversão por perdas e danos, caso não reconhecidas as nulidades, nos termos do art. 30, §único da Lei 9514/97.

Por fim, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Ante o exposto e à luz do disposto nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 10% os honorários fixados anteriormente, ressaltando-se que, quanto ao beneficiário da justiça gratuita, a cobrança fica condicionada à comprovação de que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos, conforme dispõe o art. 98, §3º do CPC/15.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. INADIMPLEMENTO. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIORMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. NOTIFICAÇÃO DOS LEILÕES POR MEIO ELETRÔNICO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. ART. 26, §3º E ART. 27, §2º-A E §2º-B DA LEI 9.514/97. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.
2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.
3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.
4. *In casu*, não restou demonstrado quaisquer vícios na notificação pessoal do apelante para purgar a mora, visto que o mesmo foi intimado pessoalmente por intermédio do Oficial do Cartório de Registros de Imóveis (ID 122784313).
5. Outrossim, sabe-se, ainda, que a Lei nº 9.514/97 em seu § 3º do artigo 26, que não foi alterado pela Lei 13.465/2017, prevê expressamente que a intimação do fiduciante pode ser promovida pelo oficial do Registro de Imóveis, de Títulos e Documentos ou pelo correio com aviso de recebimento.
6. Verifica-se também, que conforme disposição do art. 27, §2º-A e §2º-B da Lei 9.514/97, a CEF notificou o fiduciante, em seu endereço eletrônico, para informar a realização do leilão extrajudicial, assegurando o direito de preferência para aquisição do imóvel (ID 122784318).
7. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, ematensão não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.
8. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.
9. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.
10. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.
11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000885-72.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GRESSIT REVESTIMENTOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GRESSIT REVESTIMENTOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS - SP

Advogados do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A, SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000885-72.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GRESSIT REVESTIMENTOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GRESSIT REVESTIMENTOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS - SP

Advogados do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A, SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES: Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado por GRESSIT REVESTIMENTOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS EM SÃO PAULO e outros, em que a impetrante busca a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias (patronal e RAT/SAT) e de terceiros (salário-educação, INCRA, SENAI e SEBRAE) incidentes sobre as verbas denominadas de 1/3 constitucional de férias, os primeiros quinze dias antecedentes aos auxílios doença e acidentes, aviso prévio indenizado e seus reflexos nas férias, 1/3 e 13.º salário, faltas abonadas por atestado ou lei e prêmio assiduidade, que alega possuir natureza indenizatória. Pede também o reconhecimento do direito de compensar os valores eventualmente recolhidos nos últimos cinco anos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, atualizados pela taxa Selic.

A Sentença não conheceu do pedido e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da ilegitimidade passiva ad causam do Presidente do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, Diretor Presidente do Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, Diretor Presidente do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, Superintendente Regional do Serviço Social da Indústria - SESI e Superintendente Regional do Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI. **Julgou PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados e **CONCEDEU PARCIALMENTE A SEGURANÇA**, para o fim de reconhecer a inexistência da relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento das contribuições previdenciárias (patronal e RATISAT) e de terceiros (salário-educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE, sobre os valores pagos a título auxílio-doença e auxílio-acidente (nos quinze primeiros dias), aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias. **DECLAROU** o direito da impetrante de proceder à compensação dos valores recolhidos a esse título, na forma prevista no art. 74 da Lei 9430/96, com a redação dada pelas Leis nºs. 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, e no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, com demais tributos devidos pela empresa impetrante e administrados pela Receita Federal do Brasil, cabendo, contudo, ao Fisco, em sede administrativa, a verificação da exatidão das importâncias compensadas, respeitados os critérios e correção monetária discriminados na fundamentação, sem a incidência dos juros moratórios, e observada a prescrição quinquenal dos pagamentos indevidos das contribuições previdenciárias a serem compensadas administrativamente. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios, de acordo com a Súmula 512 do STF, Súmula 105 do STJ e art. 25 da Lei 12.016/2009.

Apelação (Impetrante): Sustenta a não incidência da contribuição previdenciária e terceiros quanto às verbas faltas abonadas/justificadas por atestado médico e reflexos do aviso prévio indenizado sobre o 13º salário.

Apelação (União Federal): Dispensa de recorrer acerca da verba aviso prévio indenizado; Sustenta a legalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000885-72.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: GRESSIT REVESTIMENTOS INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GRESSIT REVESTIMENTOS INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA., SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS - SP
Advogados do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A, SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL E ÀS ENTIDADES TERCEIRAS

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
2. As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições de terceiros, consoante precedentes.
3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

- 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
- 2- As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.
- 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXILIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.
2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.
3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF 1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

- 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.
- 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.
- 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.
- 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF 4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

Nesse contexto, cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais normas legais e constitucionais, ao impor a referida limitação, pré-excluem, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.
2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.
3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 15 23/96 e 15 99/97, no que determinavam incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Acrescente-se, conforme definiu o STF no RE 565.160, que a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS).

Ficou ressaltado, contudo, que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação.

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que será devidamente realizado no presente julgamento, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DA QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE E O AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente e o salário maternidade foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado no DJe: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Ademais a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, através da NOTA PGFN/CRJ/Nº 485/2016, incluiu o tema em lista de dispensa de contestar e recorrer sobre a matéria aviso prévio indenizado.

Assim, constato a inexigibilidade de contribuição previdenciária incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e primeiros quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença /acidente, conforme postulado pela apelada.

DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO INDENIZADO (REFLEXO DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO)

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTÂNCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PRÉVIO, NÃO TEM COLOR DE SALÁRIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 19900061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL. 00020 PÁGINA: 196).

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).

Assim, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado, têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.

Entretanto, quanto à possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior).

O posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o RESP nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

Sendo assim, acompanho o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

LICENÇA REMUNERADA (FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS)

Revejo meu posicionamento em relação ao valor pago a título de faltas abonadas/justificadas. A 2ª Seção do C. STJ firmou entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre a referida verba por se tratar de afastamento com natureza esporádica em que a remuneração continua sendo paga independente da prestação de trabalho, mantendo-se, na íntegra, o contrato de trabalho.

Acrescente-se, ainda, que a hipótese é diversa dos 15 (quinze) dias consecutivos de afastamento que antecedem a concessão do auxílio-doença, pois este, embora suportado pelo empregador, representa verba que adquire cunho previdenciário.

Neste sentido, transcrevo:

"**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PERÍODO ABONADO COM ATESTADO MÉDICO . INCIDÊNCIA.** 1. A orientação firmada por esta Corte Superior sobre o tema é no sentido de que "incide a contribuição previdenciária sobre 'os atestado s médico s em geral', porquanto a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em há afastamento esporádico, em razão de falta abonada" (AgRg no REsp 1.476.207/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 21/8/2015). 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Segunda Seção, AgRg no REsp 1428385/RS, Relatora Diva Malerbi, DJe 12/02/2016)

Cite-se, ainda, as seguintes decisões:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTAS JUSTIFICADAS. CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. 1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre decisão contrária aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional. 2. As verbas referentes à ausência permitida ao trabalho integram o salário de contribuição por serem remuneratórias, porquanto, ainda que não haja a efetiva prestação laboral ou a permanência à disposição do empregador, o vínculo empregatício permanece intacto. 3. Recurso especial parcialmente provido."(REsp 1.480.640/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 14/11/2014.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS, FALTAS ABONADAS E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014).

2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os valores relativos ao abono de faltas, bem como adicional de insalubridade. Súmula 83/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1491238/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª T. j. 10.03.2015, DJe 17.03.2015);

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E FALTAS ABONADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL SOBRE O TEMA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...).

3. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em há afastamento, esporádico, em razão de falta abonada. Isso porque o parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é a existência de verba de caráter salarial, de modo que não é qualquer afastamento do empregado que implica sua não incidência (STJ, EDcl no REsp. 1.444.203/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2a. TURMA, DJe de 26.8.2014).

4. O reconhecimento da repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.

5. Agravo Regimental improvido (AgRg no REsp. 1.492.361/RS, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 2.6.201

Assim, de rigor, incide contribuição previdenciária sobre as faltas abonadas/justificadas.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA. FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS. REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA.

I - Não incide a contribuição previdenciária patronal SAT/RAT e terceiros sobre o terço constitucional de férias (tema/repetitivo STJ nº 479) e os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença/acidente (tema/repetitivo STJ nº 738). Precedentes do STJ e deste Tribunal.

II – Incide contribuição previdenciária patronal e de terceiros sobre os valores pagos a título de licença remunerada (faltas abonadas ou justificadas) e reflexos do aviso prévio sobre 13º salário posto que possuem natureza remuneratória. Precedentes do STJ e desta Corte

III - Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011391-11.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: CONSULTENGE ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA
Advogados do(a) APELADO: DENIS SARAК - SP252006-A, DENISE DE CASSIA ZILIO - SP90949-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011391-11.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CONSULTENGE ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA
Advogados do(a) APELADO: DENIS SARAК - SP252006-A, DENISE DE CASSIA ZILIO - SP90949-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação regressiva ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com base nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91, em desfavor de CONSULTENGE ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA., objetivando o ressarcimento dos valores despendidos com o pagamento de benefício previdenciário, decorrente de acidente de trabalho ocorrido com o trabalhador Sr. Orfeu Rosa, aos 05/09/2016, supostamente pela inobservância das normas de segurança do trabalho.

Sentença: julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, e condenou a parte autora a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa.

Apelação do INSS juntada no documento id 130160442. Sustenta a culpa da ré no acidente de trabalho narrado nos autos, requerendo, ao final, a reforma da r. sentença a fim de julgar procedente a ação.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011391-11.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CONSULTENGE ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA
Advogados do(a) APELADO: DENIS SARAК - SP252006-A, DENISE DE CASSIA ZILIO - SP90949-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, nos termos dos artigos 1.012 e 1.013 do CPC.

A r. sentença merece ser mantida.

A presente ação regressiva encontra previsão nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91 - Lei de Benefícios da Previdência Social, *verbis*:

"Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente de trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem."

Ainda, preconiza o art. 19, caput e § 1º, da mesma lei, *verbis*:

"Art. 19. Acidente de trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

§ 1º A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador."

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador, de modo que qualquer discussão acerca da constitucionalidade do artigo 120 da Lei nº 8.213/91, resta superada.

Do mesmo modo, o pagamento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91 não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente de trabalho, decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho. 2. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho. 3. Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 4. Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os embargantes foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva. 5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. ..EMEN:(EAERES 200701783870, ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/06/2013 ..DTPB:.)"

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. NECESSIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 178, § 6º, II, DO CÓDIGO CIVIL/1916. FALTA DE PERTINÊNCIA ENTRE O DISPOSITIVO LEGAL E A MATÉRIA OBJETO DO RECURSO. SÚMULA Nº 284/STF. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA COMPROVADA. AÇÃO REGRESSIVA. POSSIBILIDADE. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA CULPA. SÚMULA 07/STJ. I - A verificação da necessidade de novas provas, o que impediria o juiz de proferir o julgamento antecipado da lide, é, in casu, inviável diante da necessidade de reexame do conjunto fático-probatório (Súmula 07/STJ). II - É inadmissível o recurso especial, interposto pela alínea "a" do permissivo constitucional, quando o dispositivo legal tido por violado não guarda pertinência com a matéria tratada no recurso. Precedentes. III - Nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91, no caso de acidente de trabalho em que restou comprovada a negligência da empresa quanto à adoção das normas de segurança do trabalho, cabível ação regressiva pela Previdência Social. Precedentes. IV - Tendo o e. Tribunal a quo, com base no acervo probatório produzido nos autos, afirmado expressamente que a culpa pela ocorrência do sinistro seria da empresa, a análise da questão esbarra no óbice da Súmula 07/STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido...EMEN: (RESP 200302170900, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:22/10/2007 PG:00344 ..DTPB:.)"

Superada a verificação quanto ao cabimento da ação regressiva, passo à verificação da culpa da empresa ré.

A procedência da ação regressiva, isto é, a responsabilização da empregadora pelos valores pagos pela Previdência Social, em razão da concessão de benefício previdenciário, decorrente de acidente de trabalho, depende da comprovação da culpa, na modalidade de negligência da contratante, quanto às normas padrão de segurança do trabalho, indicados para a proteção individual e coletiva, e do nexo de causalidade entre a conduta omissiva do empregador e o infortúnio que deu causa ao pagamento do benefício previdenciário do qual se pretende o ressarcimento.

Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

A composição destas duas teorias determina que, diante da ocorrência de acidente laboral que resulte em danos ao trabalhador, a Previdência Social, em um primeiro momento, conceda o benefício previsto em lei, no afã de amenizar as mazelas relacionadas ao evento. Poderá, contudo, a Autarquia previdenciária ser ressarcida dos valores despendidos em caso de negligência no cumprimento das normas de segurança e saúde no trabalho pelo empregador.

Para uma completa exegese do contido no artigo 120 da Lei 8.213/91, impende colacionar excerto da obra dos preclaros magistrados Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, que, sobre o tema, expõem:

"Assim, surge um novo conceito de responsabilidade pelo acidente de trabalho: o Estado, por meio do ente público responsável pelas prestações previdenciárias, resguarda a subsistência do trabalhador e seus dependentes, mas tem o direito de exigir do verdadeiro culpado pelo dano que este arque com os ônus das prestações - aplicando-se a noção de responsabilidade objetiva, conforma a teoria do risco social para o Estado; mas a responsabilidade subjetiva e integral, para o empregador infrator. Medida justa, pois a solidariedade social não pode abrigar condutas deploráveis como a do empregador que não fornece condições de trabalho indene aos riscos de acidentes. Como bem assinalou Daniel Pulino (RPS nº 182, LTr, p. 16), o seguro acidentário, público e obrigatório, não pode servir de alvará para que empresas negligentes com a saúde e a própria vida do trabalhador fiquem acobertadas de sua irresponsabilidade, sob pena de constituir-se verdadeiro e perigoso estímulo a esta prática socialmente indesejável. (Manual de Direito Previdenciário. LTr, 2001, p. 441)."

Referido dispositivo legal, após alguma divergência no âmbito do TRF 4ª Região, foi considerado constitucional pela sua Corte Especial, consoante noticiado no informativo n. 136:

"A Corte Especial, retomando o julgamento da arguição de inconstitucionalidade do artigo 120 da Lei nº 8.213/91 ("Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis"), por maioria, decidiu rejeitar o incidente. Ficou vencida a relatora, devendo lavrar o acórdão o Desembargador Volkmer de Castilho no sentido de não reconhecer incompatibilidade entre o art. 7º, inc. 28, da Constituição Federal e o artigo objeto de exame. Ficaram também vencidos os Desembargadores Vladimir Freitas, Sílvia Goraiêb, Elício Pinheiro de Castro, João Sureauux Chagas. Acompanharam a divergência os Desembargadores José Germano da Silva, Marga Barth Tessler, Edgard Lippmann, Fábio Rosa, Nylson Paim de Abreu, Maria Lúcia Luz Leiria, Amaury Chaves de Athayde e Teori Zavascki (TRF da 4ª Região. Corte Especial. Arguição de inconstitucionalidade na apelação cível n.: 1998.04.01.023654-8/RS. Relator p/ o acórdão: Desembargador Federal Volkmer de Castilho. Data do julgamento: 23/10/2002)."

Assim, o empregador, em face da relação jurídica empregatícia, tem a obrigação de zelar pela segurança do empregado contra acidentes do ofício, de modo que, comprovada a sua culpa no evento, responde perante a Previdência Social pelos gastos despendidos em função do acidente laboral, forte no artigo 120 da Lei 8.213/91.

Inclusive, foi esse meu entendimento no seguinte julgado:

"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. DEVER DO EMPREGADOR DE RESSARCIR OS VALORES DESPENDIDOS PELO INSS EM VIRTUDE DA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA QUANTO À ADOÇÃO E OBSERVÂNCIA DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO À SEGURANÇA DO TRABALHADOR. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. DESCABIMENTO. APELOS DESPROVIDOS. I. Demonstrada a negligência do réu quanto à adoção e fiscalização das medidas de segurança do trabalhador, tem o INSS direito à ação regressiva prevista nos arts. 120, 121 e 19, caput e § 1º, da Lei nº 8.213/91, sendo o meio legal cabível para a autarquia reaver os valores despendidos com a concessão de benefício previdenciário a segurado vítima de acidente de trabalho, bastando, para tanto, a prova do pagamento do benefício e da culpa da ré pelo infortúnio que gerou a concessão do amparo. II. Não se acolhe o pedido do INSS de constituição de capital para o pagamento das parcelas vincendas. Segundo o art. 475-Q do CPC (antigo 602 do CPC revogado pela Lei 11.232/2005), a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar; cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia. III. Apelos Improvidos. (TRF da 3ª Região, AC 00393305719964036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13.07.12.)"

No mesmo sentido:

"ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. CABIMENTO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE. PROVA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. É constitucional o art. 120 da Lei 8.213/91. O fato das empresas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao seguro de acidente de trabalho - SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. 3. A efetiva execução da sentença condenatória proferida na ação regressiva (processo de conhecimento) se fará mediante comprovação dos pagamentos efetuados pelo INSS, vencidos e vincendas. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.: 200072020006877/SC. Relator: Desembargador Federal Francisco Donizete Gomes. DJU: 13/11/2002, p. 973)."

Na prática, para que surja o dever de indenizar, basta analisar os contornos fáticos em que se deu o acidente, perquirindo sobre a ocorrência de desídia na condução das atividades, por parte do empregador, sem perder de mente seu dever inarredável de zelar pelas normas de higiene e segurança do trabalho.

Justificado o amparo legal na qual assenta os fundamentos da parte requerente, sobretudo quanto a sua constitucionalidade, é necessário agora delinear os contornos fáticos da questão.

Na hipótese dos autos, em virtude do acidente, o empregado veio a falecer.

Como efeito, no desenvolvimento de atividades potencialmente perigosas, o fornecimento e a fiscalização de equipamentos de proteção e treinamento adequado é dever inarredável do empregador.

"PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA CONTRA EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. CULPA EXCLUSIVA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. ART. 602 DO CPC. 1. Pretensão regressiva exercitada pelo INSS face à empresa, com amparo na Lei nº 8.213/91, art. 120. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança, não lhe sendo dado eximir-se da responsabilidade pelas consequências quando tais normas não são cumpridas, ou o são de forma inadequada, afirmando de modo simplista que cumpriu com seu dever apenas estabelecendo referidas normas. 3. Os testemunhos confirmam que medidas de segurança recomendadas não foram adotadas. 4. A pessoa jurídica responde pela atuação desidiosa dos que conduzem suas atividades, em especial daqueles que têm o dever de zelar pelo bom andamento dos trabalhos. 5. Para avaliarmos, diante de um acidente de trabalho, se a eventual conduta imprudente de um empregado foi causa do evento, basta um raciocínio simples: se essa conduta imprudente fosse realizada em local seguro, seria, ela, causadora do sinistro? No caso, a forma como eram transportadas as pilhas de chapas de madeira (sem cintamento e uma distância razoável entre elas) denota a falta de prevenção da empresa. 6. Em se tratando de ressarcimento dos valores dispendidos pelo INSS em virtude da concessão de benefício previdenciário, é infundada a pretensão da apelante de limitar sua responsabilidade pelos prejuízos causados, visto que o pagamento daquele não se sujeita à limitação etária preconizada no apelo. 7. Pela mesma razão, não tendo sido a empresa condenada a prestar alimentos à dependente do de cujus, e sim ao ressarcimento do INSS, não cabe a aplicação da norma contida no art. 602 do CPC, que constitui garantia de subsistência do alimentando, para que o pensionamento não sofra solução de continuidade. 8. Parcialmente provido o recurso para excluir da condenação a constituição de capital. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.º: 199804010236548/RS. Relatora: Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler DJU: 02/07/2003, p. 599)".

"É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. (TRF da 4ª Região. Terceira Turma. AC n.º: 2000.72.02.000687-7/SC. Relator: Juiz Federal Francisco Donizete Gomes. DJ: 13/11/02, p. 973)."

"CIVIL. ACIDENTE NO TRABALHO. Falta de treinamento do empregado para a função de operador de prensa. Responsabilidade do empregador pelos danos resultantes dessa circunstância. Recurso especial conhecido e provido em parte. ..EMEN:(RESP 200101314430, ARI PARGENDLER - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:17/09/2007 PG:00246 ..DTPB:..)"

Diante disso, evidenciada a negligência pela omissão na tomada de precauções tendentes a evitar o fático evento, inarredável o dever do estabelecimento empresarial em ressarcir ao INSS os gastos decorrentes do acidente de trabalho.

Nesse sentido:

"ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. CABIMENTO. NEGLIGÊNCIA DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE. PROVA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. É constitucional o art. 120 da Lei 8.213/91. O fato das empresas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao seguro de acidente do trabalho - SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 2. É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e procedimentos de segurança do trabalho. Nesse prisma, a não-adoção de precauções recomendáveis, se não constitui a causa em si do acidente, evidencia negligência da empresa que, com sua conduta omissiva, deixou de evitar o acidente, sendo responsável, pois, pela reparação do dano, inclusive em ação regressiva ajuizada pelo INSS. 3. A efetiva execução da sentença condenatória proferida na ação regressiva (processo de conhecimento) se fará mediante comprovação dos pagamentos efetuados pelo INSS, vencidos e vincendos. (AC nº 2000.72.02.000687-7/SC; Rel. Juiz Federal FRANCISCO DONIZETE GOMES; 3ª T.; DJ 13-11-2002)"

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ART. 120 DA LEI 8.213/91. 1. Restando comprovada nos autos a conduta negligente do empregador, que ocasionou o acidente laboral do qual resultou a morte de seu funcionário, há que ser ressarcida a autarquia previdenciária dos gastos efetuados com a pensão recebida pela viúva, nos termos do art. 120 da Lei nº 8.213/91. 2. Improvimento do apelo. (AC nº 1999.71.00.006890-1/RS; Rel. Des. Federal CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ª T.; j. 22-05-2006, un., DJ 02-08-2006)"

"ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DO TRABALHO. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. (...) 2. Tendo ficado comprovado, nos autos, que a empresa agiu com negligência, ao não treinar devidamente o empregado para a função a ser desempenhada, e ao não tomar as medidas de prevenção cabíveis, deve indenizar o INSS pelos pagamentos feitos ao acidentado, sob a rubrica de auxílio-doença acidentário e aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 120 da Lei 8.213/91. (...) (AC nº 2001.04.01.064226-6/SC; Rel. Juíza Federal TAÍS SCHILLING FERRAZ, 3ª T.; j. 17-12-2002, DJ 12-02-2003)"

No caso dos autos, observando-se o conjunto probatório trazido aos autos, tem-se que a parte autora não se desincumbiu de comprovar a negligência da empresa ré quanto à observância das normas de segurança do trabalho, fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, razão pela qual é de rigor a improcedência da ação. Corroborando o entendimento aqui esposado, trago, por oportuno, os seguintes excertos da sentença:

"Os documentos apresentados não comprovam que a ré tenha, de alguma forma, concorrido para o acidente.

Com efeito, a leitura dos autos evidencia que o acidente que vitimou o segurado não decorreu de qualquer conduta que possa ser atribuída à ré.

Ora, conforme as transcrições supra, o trabalhador acidentado estava trajando o cinto de segurança para circular pelo andaime, porém, deixou de prendê-lo à linha de vida, a qual se encontrava devidamente instalada no local.

A Norma Regulamentadora 35, que regula o trabalho em altura, estabelece o que segue:

"35.5.3 O cinto de segurança deve ser do tipo paraquedista e dotado de dispositivo para conexão em sistema de ancoragem.

35.5.3.1 O sistema de ancoragem deve ser estabelecido pela Análise de Risco.

35.5.3.2 O trabalhador deve permanecer conectado ao sistema de ancoragem durante todo o período de exposição ao risco de queda.

35.5.3.3 O talabarte e o dispositivo trava-quadras devem estar fixados acima do nível da cintura do trabalhador; ajustados de modo a restringir a altura de queda e assegurar que, em caso de ocorrência, minimize as chances do trabalhador colidir com estrutura inferior".

Da leitura da referida norma técnica, depreende-se que o trabalhador deve estar com o cinto de segurança conectado ao sistema de ancoragem.

No entanto, não foi o que ocorreu no presente caso. Apesar dos cursos de trabalho em altura prestados pela empresa ré e realizados pelo acidentado, este, por descuido, ou por qualquer outra razão, não observou o procedimento de segurança correto, segundo as declarações dos obreiros que presenciaram o sinistro.

Assim, a culpa pelo acidente fatal deve ser atribuída ao próprio acidentado. Trata-se, assim, de hipótese de culpa exclusiva da vítima.

Não pode, pois, ser atribuída à ré a responsabilidade pelo ocorrido nem se pretender que ela responda pelos benefícios pagos à viúva da vítima."

Anoto, enfim, que os honorários advocatícios ficam mantidos, tal como lançado pela r. sentença, eis que fixados nos termos da jurisprudência dos Tribunais.

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, § 11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos." (EDcl no REsp 1660104 / SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo* devem ser majorados em 2% (dois por cento).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

AÇÃO REGRESSIVA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA DA EMPRESA RÉ. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELO DESPROVIDO.

I - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente de trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto como tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

II - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

III - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

IV - No caso dos autos, observando-se o conjunto probatório trazido aos autos, tem-se que a parte autora não se desincumbiu de comprovar a negligência da empresa ré quanto à observância das normas de segurança do trabalho, fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, razão pela qual é de rigor a improcedência da ação.

V - Nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

VI - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*.

VII - Apelação desprovida. Honorários majorados em 2% (dois por cento), com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e majorar em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelo voto do senhor Desembargador Federal Carlos Francisco, este pela conclusão, e pelo voto do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000293-80.2017.4.03.6138

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MANOELALBERTO ALMEIDA CARAMORI

Advogados do(a) APELANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000293-80.2017.4.03.6138

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MANOELALBERTO ALMEIDA CARAMORI

Advogados do(a) APELANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo interno interposto pelo BANCO DO BRASIL S/A contra MANOEL ALBERTO ALMEIDA CARAMORI, buscando reformar decisão do Relator que declarou nula a r. sentença dada a competência da Justiça Estadual para o julgamento do feito.

Em suas razões, a parte recorrente alega que é competência exclusiva da Justiça Federal processar e julgar as ações de liquidação e cumprimento individual da sentença coletiva que tramita na esfera federal.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000293-80.2017.4.03.6138
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MANOEL ALBERTO ALMEIDA CARAMORI
Advogados do(a) APELANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A
APELADO: BANCO DO BRASIL S/A
Advogados do(a) APELADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MS18604-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) que deu origem à presente ação foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Esta Segunda Turma do E. TRF da 3ª Região vinha entendendo que, em tais casos, a competência funcional teria preferência sobre a competência em razão da pessoa, daí por que, considerando que a referida Ação Civil Pública fora julgada perante o Juízo Federal da 3ª Vara Federal do Distrito Federal, caberia à Justiça Federal processar o cumprimento da respectiva sentença.

Ocorre que o E. Superior Tribunal de Justiça, em processos que tratam justamente de liquidação individual de sentença proferida no âmbito da Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, vem proferindo decisões monocráticas em sentido contrário.

Com efeito, segundo o entendimento explicitado pelo Rel. Min. Luis Felipe Salomão no CC nº 157.891/MS, pelo Rel. Min. Moura Ribeiro no CC nº 157.889/MS e pela Rel. Min. Nancy Andrighi no CC nº 156.349/MS, a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. A propósito, destaco trecho do CC nº 157.891/MS supracitado:

“Nesta linha de intelecção, não figurando na lide quaisquer dos entes previstos no artigo 109, I, da CF, considerando que o autor optou pela propositura da liquidação em face exclusivamente do Banco do Brasil, que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, é de se declarar a competência da Justiça Estadual para o julgamento de cumprimento de sentença coletiva que tramitou perante a Justiça Federal”.

Com isto em vista, esta Segunda Turma do E. TRF da 3ª Região passou a adotar o entendimento consignado pelo E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. I- O E. STJ, em decisões proferidas em conflitos de competência suscitados em autos de liquidação individual da sentença proferida no âmbito da ação civil pública n. 0008465-28.1994.4.01.3400 – a mesma que originou o feito de origem –, estabeleceu o entendimento de que a competência funcional cede diante da competência *ratione personae* prevista no art. 109, I da CF/88. II- Hipótese em que o cumprimento de sentença foi promovido tão somente em face do Banco do Brasil, inexistindo ente federal na lide a configurar a competência *ratione personae* prevista no art. 109, I da CF/88. Competência da Justiça Estadual que se reconhece. III- Recurso desprovido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010623-52.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 17/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/12/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. 2. Em recentes decisões sobre casos análogos, o E. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento segundo o qual a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. Precedentes. 3. Agravo interno não provido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019988-33.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARÃES, julgado em 13/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2019)*

Diante disso, nula é a r. sentença proferida na primeira instância da Justiça Federal, devendo ser declarada a competência da Justiça Estadual, com a consequente remessa dos autos à Justiça Estadual da Comarca de Barretos/SP.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

2. Em recentes decisões sobre casos análogos, o E. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento segundo o qual a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. Precedentes.

3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005359-79.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ADRIANO DIAS HERRERA, NATALIE BERNARDI HERRERA
Advogado do(a) APELANTE: NELSON MEDEIROS RAVANELLI - SP225021-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON MEDEIROS RAVANELLI - SP225021-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CAMILA GRAVATO IGUTI - SP267078-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005359-79.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ADRIANO DIAS HERRERA, NATALIE BERNARDI HERRERA
Advogado do(a) APELANTE: NELSON MEDEIROS RAVANELLI - SP225021-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON MEDEIROS RAVANELLI - SP225021-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CAMILA GRAVATO IGUTI - SP267078-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de apelação interposta por **ADRIANO DIAS HERRERA** e **NATALIE BERNARDI HERRERA** contra a sentença que, nos autos da ação revisional de contrato imobiliário, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, julgou improcedente a demanda, condenando os autores ao pagamento de honorários advocatícios em favor do advogado da CEF, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, cuja exigibilidade se sujeitará ao disposto no artigo 98, §3º, do CPC, diante da concessão da gratuidade de justiça.

Em suas razões, os apelantes aduzem que a sentença deve ser reformada pelos seguintes motivos: **a)** a prática abusiva da venda casada na contratação do plano de seguro; **b)** a ocorrência de cerceamento de defesa por falta de produção de perícia técnica contábil; **c)** o direito à revisão contratual com base no Código de Defesa do Consumidor e a função social do contrato; **d)** a abusividade nos juros remuneratórios acima da taxa de mercado; **e)** a necessidade de que seja autorizada a forma de pagamento em razão do oferecimento do crédito judicial bancário ofertado em caução.

Apresentadas contrarrazões pela CEF (id 65309202).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005359-79.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ADRIANO DIAS HERRERA, NATALIE BERNARDI HERRERA
Advogado do(a) APELANTE: NELSON MEDEIROS RAVANELLI - SP225021-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON MEDEIROS RAVANELLI - SP225021-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CAMILA GRAVATO IGUTI - SP267078-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Inicialmente, recebo o recurso de apelação em ambos os efeitos.

Primeiramente, no tocante ao suposto cerceamento de defesa, cabe anotar que o artigo 355 do Novo Código de Processo Civil permite ao juiz julgar antecipadamente a causa quando não houver necessidade de produção de outras provas.

Além disso, o artigo 370 do NCPD confere ao magistrado a possibilidade de indeferir diligências inúteis ou meramente protelatórias, bem como determinar a realização das provas necessárias à instrução do processo, independente de requerimento, caso se mostrem efetivamente necessárias ao deslinde da questão.

No caso dos autos, que versa sobre a suposta ilegalidade de cláusulas contratuais, tem-se exclusivamente matéria de direito, daí por que desnecessária a produção de perícia contábil para o deslinde do feito.

A propósito, a 2ª Turma desta E. Corte já se pronunciou por oportunidade de recente caso análogo:

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO. REAJUSTE. TAXAS ADICIONAIS. ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO CONFIGURADA. LEI 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. I. Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. II. Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes. III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado. IV. Taxas adicionadas ao valor da prestação que não se apresentam inexigíveis conquanto previstas no contrato, que tem força obrigatória entre as partes. V. Onerosidade excessiva não configurada, considerada a diminuição dos valores das prestações do financiamento. VI. Alegação de inconstitucionalidade do procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97 que se afasta. Precedentes da Corte. VII. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva. VIII. Recurso desprovido. (AC 00125603120134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/10/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subsequentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

O C. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada, de acordo com o caso concreto.

Desta forma, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

(...)

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

CONTRATAÇÃO DO SEGURO HABITACIONAL

Conforme mencionado alhures, nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.

Tal regra, também, é aplicável no tocante ao seguro, que deve ser contratado, por força da Circular SUSEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuantes, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores.

Neste sentido, é a orientação firmada no âmbito desta E. Corte Federal:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. RECURSO IMPROVIDO. (...) 5. O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada. Não houve, por parte dos autores, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto. (...) 11. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido. (AC 00141282420094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2017..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - LEI 4380/64 - LEI ORDINÁRIA - SFI - SEGURO - CDC - TEORIA DA IMPREVISÃO. (...) 3. Não há abusividade da cláusula em relação à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, haja vista que é a própria lei n° 4.380/64, em seu artigo 14 e o Decreto-lei 73/66, em seus artigos 20 e 21 que disciplinam as regras gerais para os contratantes. Ademais, não restou comprovado nos autos que o valor cobrado a título de seguro esteja em desconformidade com as normas ou se apresente abusivo em relação às taxas praticadas por outras seguradoras em operação similar. (...) 6. Apelação desprovida. (AC 00050358220064036119, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SAC-RE. TAXA REFERENCIAL - TR. PES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AMORTIZAÇÃO. seguro. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO. (...) No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. (...) - Agravo legal desprovido. (AC 00077845620034036126, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 164 FONTE_REPUBLICACAO:.)

Acerca da obrigatoriedade da contratação do seguro junto ao mutuante ou seguradora por ele indicada, a mais recente posição do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 969.129/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido."

(STJ - 2ª Seção, REsp 969129/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 09/12/2009, Dje 15/12/2009)

Assim, firmado o entendimento de que é de livre escolha do mutuário a seguradora que melhor lhe aprover, cumpria à parte autora demonstrar a recusa do agente financeiro em aceitar a contratação com empresa diversa ou a proposta de cobertura securitária por outra companhia, o que não ocorreu nos autos.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL DE CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFH. LEI Nº 9.514/97. ARTS. 22, 23 E 26. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONDIÇÃO RESOLUTIVA. INADIMPLENTO. RETOMADA DA PROPRIEDADE PLENA DO IMÓVEL. LEGALIDADE. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. (...) - Não obstante tenha sido recentemente publicada medida provisória que permite a livre contratação do seguro habitacional e haja vedação expressa do Código de Defesa do Consumidor quanto à "venda casada" de contratos, observo que a autora não logrou demonstrar a existência de proposta de seguro mais vantajosa que aquela fornecida pela requerida, sendo que mera alegação de prejuízo na contratação não tem o condão de demonstrar a verossimilhança desta alegação. - Agravo de instrumento não provido. Prejudicados os embargos de declaração. (AI 0011412442016030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

SFH. DL 70/66. INAPLICÁVEL AO CONTRATO. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. QUITAÇÃO PELO SEGURO. DOENÇA PREEEXISTENTE E INADIMPLÊNCIA. CDC. SAC. COMPROMETIMENTO DE RENDA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TR. ORDEM DE AMORTIZAÇÃO. ABUSOS NA EVOLUÇÃO DO CONTRATO NÃO COMPROVADOS. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. REGULARIDADE. SEGURO. OBRIGATORIEDADE. OPÇÃO DE SEGURADORA NÃO APRESENTADA. (...) 12 - O e. Superior Tribunal de Justiça tem orientação firmada no Enunciado nº 473 de sua Súmula, no sentido de que o mutuário do SFH não pode ser compelido a contratar o seguro habitacional obrigatório com a instituição financeira mutuante ou com a seguradora por ela indicada. Para que se configure a prática de venda casada, é necessária a demonstração da recusa da Ré em acolher proposta oriunda de outra seguradora, com as mesmas coberturas, o que não ocorreu no caso dos autos. Não há elementos que indiquem que o Autor recorreu ao mercado e obteve proposta de cobertura mais vantajosa, nos mesmos moldes exigidos pelo SFH. A simples alegação de venda casada não justifica e não resolve a inadimplência contratual. 13 - Recurso conhecido em parte e, nesta parte, desprovido. (APELAÇÃO 00002307420084025107, MARCUS ABRAHAM, TRF2., Data da decisão: 04/11/2014)

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO EXTINTO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DA CEF. JUSTIÇA GRATUITA. PES. TABELA PRICE. CES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ORDEM DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. SEGURO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. PROCEDIMENTO. IRREGULARIDADES.

(...)

- No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia.

(...)

- Apelação da parte autora parcialmente provida para que o saldo devedor seja revisado a fim de afastar os juros não amortizados, mantida no mais a r. sentença."

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 06/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2013)

SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC

Assim como o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - SAC - DL Nº 70/66 - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS, NO VALOR QUE O MUTUÁRIO ENTENDE DEVIDO E INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR OU NA PROPORÇÃO DE UMA VENCIDA E UMA VINCENDA - O REPARCELAMENTO DA DÍVIDA DEPENDE DA ANUÊNCIA DO CREDOR - AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Constante - SAC , que, assim como ocorre com o SACRE, propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial.

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF3, AG n.: 2007.03.00.087697-9, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, 5ª TURMA, Data do Julgamento: 10/12/2007, DJU:23/04/2008, página: 269)

"ADMINISTRATIVO. SFH. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. CDC. MULTA CONTRATUAL. JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM CORREÇÃO MONETÁRIA. REPETIÇÃO DE INDEBITO.

1. A controvérsia pertinente à comissão de permanência já restou ultrapassada na sentença, se trata de tema estranho à hipótese dos autos: revisão de contrato de mútuo habitacional, com garantia hipotecária, celebrado sob as regras da Lei nº 4.380/1964, além de inexistir demonstração da efetiva cobrança.

2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. De modo geral, embora aplicável, o código consumerista não traz efeitos práticos no âmbito do SFH tendo presente matéria regulada por legislação especial, de natureza político-econômica protcionista aos interesses do próprio consumidor a que se direciona. 3. Buscando solução jurídica segura ao reclamo social dos mutuários do SFH, a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça vem recepcionando o entendimento, no sentido da inviabilidade da capitalização dos juros decorrentes da Tabela Price aos contratos habitacionais. No julgamento do REsp 788.406 - SC, o STJ posicionou-se no sentido de afastar modificações inovadoras nos contratos, ao fundamento de que se estaria criando um novo critério de amortização não previsto no contrato, sendo incompatível com a lei aceitar critério de amortização diferente dos termos contratados: REsp 788.406 - SC (2005/0170602-3). Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.

As cotas percentuais que compõem a prestação (capital e juros) devem ser mantidas quando da amortização, sem preferência para uma ou outra.

4. O Sistema SACRE não enseja capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência da Corte, no sentido de que o sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente. (...)

8. Apelo da parte autora conhecido em parte e improvido. Apelo da Caixa parcialmente provido.

"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.

(...)

3. O Sistema de Amortização Crescente - SACRE encontra amparo legal nos arts. 5º e 6º da Lei 4380/64 e não onera o mutuário, até porque mantém as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato. A apuração do reajuste das mensalidades ocorre anualmente, durante os dois primeiros anos do contrato. A partir do terceiro ano, o recálculo pode ocorrer a cada três meses, mas sempre com a finalidade de redução das prestações, sendo que, no final do contrato, não haverá resíduos a serem pagos pelo mutuário. Esse tipo de amortização não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

(...)

26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 378

LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS

O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não se configura em uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas no art. 5º, do referido diploma legal e de forma alguma deve ser considerado que se constitua em uma limitação dos juros a serem fixados nos contratos de mútuo regidos pelas normas do SFH, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

Assim já decidiu o C. STJ:

"RECURSO REPETITIVO

EMENTA: RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

(STJ. RECURSO REPETITIVO. Temas 48 e 49. REsp 1070297/PR. Proc. 2008/0147497-7. Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO. S2 - SEGUNDA SEÇÃO. Julgado: 09/09/2009. DJe 18/09/2009 RSSTJ vol. 40 p. 418)"

Confira-se, ainda, a propósito:

Súmula 422 do STJ: O art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.

Como bem asseverou o MM. Juízo de origem, nos termos do contrato, a taxa de juros nominais foi de 10,4815% ao ano e 10,2541% (taxa de juros reduzida) e a taxa de juros efetiva foi de 11% ao ano e 10,7500% (taxa de juros reduzida) e, portanto, inferiores a 1% ao mês, razão pela qual a alegação de aplicação de juros superiores às taxas médias de mercado não encontra respaldo nem mesmo se se admitisse, hipoteticamente, a limitação dos juros remuneratórios ao teto de 12% ao ano.

Diante disso, não há que se falar em limitação da taxa contratual à média praticada pelo mercado, devendo ser reconhecida a legalidade da referida taxa da forma como pactuada entre as partes.

DO OFERECIMENTO DE CAUÇÃO E DAÇÃO EM PAGAMENTO

Entendo ser inadmissível compelir a CEF a aceitar objeto diverso daquele pactuado (dinheiro), por meio de cessão de crédito obtido judicialmente (Proc. nº 001939468.2006.8.05.0001 - cumprimento de sentença nº 0316779-22.2012.8.05, da 4ª Vara de Relações de Consumo da Comarca de Salvador/BA), tendo em vista que "o credor não é obrigado a receber prestação diversa da que lhe é devida, ainda que mais valiosa", conforme preceituado no art. 313 do Código Civil de 2002.

Ressalte-se que para efetivar-se a dação em pagamento é necessária a expressa concordância do credor, na forma do disposto no art. 356 do CC, o que no caso dos autos, não ocorreu.

Ademais, deve-se respeitar a perspectiva da instituição financeira quanto à satisfação do seu crédito, vez que o contrato de mútuo está assegurado por alienação fiduciária em garantia.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. LEI Nº 9.514/97. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Prejudicado o Agravo Interno.

- O contrato em discussão foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação e está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97.

- Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

- A importância do pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

- Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, apresenta-se possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somado dos encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

- No caso concreto, em que pese a existência do alegado crédito judicial, não poderia ser a agravante compelida a aceitar o pagamento do débito em prestação diversa da que foi pactuada entre as partes; outrossim, apresentou a recorrente evidências de eventual ocorrência de fraude, conforme se depreende das informações contidas na sentença do feito executivo que tramitou perante a 13ª Vara Federal de São Paulo/SP.

- Não evidenciadas razões para manter-se a suspensão da execução extrajudicial promovida pela agravante com vistas à recuperação de seu crédito.

- Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido. – grifo nosso.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011541-90.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 16/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)

Por derradeiro, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Assim, à luz do disposto nos §§2º e 11º do art. 85 do NCPC, devem ser majorados em 1% os honorários fixados anteriormente.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação, majorando em 1% os honorários fixados pelo Juízo *a quo* a título de condenação da parte autora, observando-se o que estabelece o art. 98, §3º, do NCPC.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CONTRATAÇÃO DO SEGURO HABITACIONAL. SISTEMA SAC. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CESSÃO DE CRÉDITO OBTIDO JUDICIALMENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inexiste o alegado cerceamento de defesa por não ter sido oferecida oportunidade para a produção de prova pericial, uma vez que a demanda envolve apenas questão de direito.
2. O pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.
3. Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao SFH, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.
4. Conforme posicionamento da Corte Superior de Justiça, é de livre escolha do mutuário a seguradora que melhor lhe aprouver, no entanto, cumpria à parte autora demonstrar a recusa do agente financeiro em aceitar a contratação com empresa diversa ou a proposta de cobertura securitária por outra companhia, o que não ocorreu nos autos.
5. Assim como o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial.
5. Reconhecida a legalidade do percentual de juros da forma como pactuada entre as partes - taxa nominal de 10,4815% e taxa efetiva de 11,00%.
6. Inadmissível compelir a CEF a aceitar objeto diverso daquele pactuado (dinheiro), por meio de cessão de crédito obtido judicialmente (Proc. nº 001939468.2006.8.05.0001 - cumprimento de sentença nº 0316779-22.2012.8.05, da 4ª Vara de Relações de Consumo da Comarca de Salvador/BA), tendo em vista que "o credor não é obrigado a receber prestação diversa da que lhe é devida, ainda que mais valiosa", conforme preceituado no art. 313 do Código Civil de 2002. Precedente desta E. Turma.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, majorando em 1% os honorários fixados pelo Juízo a quo a título de condenação da parte autora, observando-se o que estabelece o art. 98, §3º, do NCPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000989-95.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL ALTO DE IPANEMA 1
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000989-95.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL ALTO DE IPANEMA 1
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONDOMÍNIO RESIDENCIAL ALTO DE IPANEMA I contra a decisão que, nos autos da ação indenizatória movida em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu o requerimento de concessão do benefício de gratuidade da justiça, determinando ao agravante que efetue o recolhimento integral das custas, sob pena de cancelamento do feito na distribuição.

Sustenta, em síntese, que faz jus à concessão da gratuidade de justiça, não tendo condições de custear o processo sem prejuízo e comprometimento de suas atividades.

Assevera que o condomínio autor, nos últimos meses, vem operando com saldos que pouco excedem a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme pode ser comprovado com a documentação anexa.

O pedido de liminar foi indeferido.

Apresentada contrarrazões pela CEF (id 126934597).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000989-95.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL ALTO DE IPANEMA I
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Razão não assiste à parte agravante.

Quando da apreciação do pedido de antecipação da tutela recursal, proferi a seguinte decisão:

“(…)

Nos termos do art. 1.015, inciso V, do NCPC, cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre rejeição do pedido de gratuidade da justiça.

A pessoa jurídica deve comprovar o estado de penúria. O condomínio, para fins de concessão de justiça gratuita, deve ser equiparado a pessoa jurídica, o que lhe acarreta o ônus de demonstrar, cabalmente, que não possui condições financeiras de arcar com as custas do processo. A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONDOMÍNIO. APLICAÇÃO DO REGIME PREVISTO NA SÚMULA 481/STJ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DO REQUERENTE DE ARCAR COM OS ENCARGOS PROCESSUAIS.

1. Conforme entendimento desta Corte, "em tese, é possível ao condomínio residencial beneficiar-se da assistência gratuita prevista na Lei n. 1.060/50, à míngua de norma expressa restritiva, cabendo, no entanto, ao requerente, a demonstração efetiva do seu estado de penúria, que o impossibilita de arcar com as custas processuais" (REsp 550.843/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 18.10.2004). No que se refere à justiça gratuita, o condomínio sujeita-se ao mesmo regime das pessoas jurídicas. Desse modo, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 481/STJ: "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais." 2. No caso concreto, a juntada de algumas faturas (de água e energia elétrica) em atraso não é suficiente para comprovar a impossibilidade do requerente de arcar com os encargos processuais.

Nesse contexto, não se justifica a alteração da decisão do Presidente/STJ que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg na MC 20.248/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 12/12/2012)

No caso em tela, embora o condomínio autor “supostamente” tenha sido instituído por meio do Programa Minha Casa Minha Vida, - pois também deixou de trazer autos prova nesse sentido, não ficou devidamente demonstrada a alegada falta de recursos para arcar com os custos e as despesas do processo.

Deste modo, o condomínio não logrou comprovar a situação de necessidade apta a ensejar a concessão da assistência judiciária gratuita, devendo, por ora, ser mantida a decisão recorrida. Confira-se, a propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: INVIABILIDADE DA CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA SE NÃO DEMONSTRADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Admitida, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige-se que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos.

2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite o deferimento do benefício da gratuidade à pessoa jurídica determina a comprovação da insuficiência de recursos. Súmula nº 481 do STJ.

3. Não há como dar guarida à pretensão da agravante pessoa jurídica, uma vez que não logrou comprovar a insuficiência de recursos. Ao contrário, ao que consta dos autos, a agravante contratou para representá-la advogados particulares, a denotar a suficiência de recursos para custear as despesas do processo.

4. A agravante limita-se a afirmar que se trata de empresa em notória dificuldade financeira, sem apresentar nenhuma prova de sua situação econômica precária.

4. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 947824 - 0031965-83.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 16/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015)

Registre-se, por oportuno, que os documentos trazidos ao presente instrumento não podem ser conhecidos e valorados, vez que o Juízo de piso não teve acesso aos mesmos ao proferir a decisão recorrida, sendo vedada a análise por este E. Tribunal.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação arestos proferidos por esta E. Corte e pelos demais E. Tribunais Regionais Federais pátrios em casos análogos:

"EXECUÇÃO FISCAL: NOMEAÇÃO À PENHORA - BEM DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO - RECUSA DA EXEQÜENTE - POSSIBILIDADE. PROCESSUAL CIVIL: TRANSFERÊNCIA DE PROPRIEDADE DO IMÓVEL INDICADO PELA EXEQÜENTE - NÃO SUBMISSÃO AO JUÍZO DE ORIGEM - IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO EM SEDE RECURSAL-SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO. 1. Não pode a exeqüente ser compelida a aceitar bem de difícil alienação, cujo valor de avaliação foi indicado pela própria executada, sem embargo de se considerar que, conforme se infere no caso em exame, há outros bens passíveis de constrição que melhor atendem à finalidade da penhora. Precedentes do C. STJ. 2. Incumbe à agravante deduzir na instância a quo toda a matéria alegada no presente recurso, bem como instruir os autos com todos os documentos que fundamentam a pretensão, de forma a possibilitar ao magistrado decidir, acatando-a ou indeferindo-a. 3. É defeso ao Tribunal decidir sobre a alegada transferência de propriedade dos imóveis, por se tratar de fato novo não submetido ao crivo do magistrado de primeiro grau, sob pena de incorrer em supressão de um grau de jurisdição.

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO 66916, Processo: 00531547919984030000, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, Data da decisão: 22/08/2001, DJU DATA: 03/10/2001) (grifos nossos)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DOCUMENTOS NOVOS ACOSTADOS AO AGRADO DE INSTRUMENTO. APRECIÇÃO CONFUGIRA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 1. A análise de documentos novos, por instância recursal, sem que os mesmos tenham sido analisados pela instância prolatora da decisão recorrida, configura supressão de instância. Precedentes. 2. Não conhecimento do agravo de instrumento e julgado prejudicado o agravo interno.

(TRF 4ª REGIÃO, AG - AGRADO DE INSTRUMENTO, Processo: 200904000178047, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Nicolau Konkel Junior, Data da decisão: 09/02/2010, D.E. DATA: 03/03/2010) (grifos nossos)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SFH. CEF.CONTRATO DE MÚTUO. PEDIDO DE DEPÓSITO JUDICIAL EM AÇÃO ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL. JUNTADA COM A INICIAL DO AGRADO DE DOCUMENTO NOVO. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 1. É ônus do agravante instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias para uma análise perfeita das questões impugnadas. Na falta de qualquer delas - necessárias ou facultativas -, ao Relator é autorizado não conhecer do agravo de instrumento. 2. A jurisprudência do eg. STJ tem se orientado no sentido de que é possível consignar em ação ordinária valores que o mutuário entende devidos. 3. Analisar documento juntado com a inicial do agravo de instrumento a que não teve acesso o Juiz monocrático ao proferir a decisão recorrida seria suprimir a instância, o que é defeso ao Tribunal. 4. Agravo não provido.

(TRF 2ª REGIÃO, AG - AGRADO DE INSTRUMENTO 82284, Processo: 200102010299956, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Arnaldo Lima, Data da decisão: 27/08/2003, DJU DATA: 10/09/2003, pág. 254) (grifos nossos)

Diante do exposto, **indeferir** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal."

Mantenho-me convicto dos fundamentos que embasaram a decisão transcrita.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. CONDOMÍNIO. INDEFERIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A pessoa jurídica deve comprovar o estado de penúria. O condomínio, para fins de concessão de justiça gratuita, deve ser equiparado a pessoa jurídica, o que lhe acarreta o ônus de demonstrar, cabalmente, que não possui condições financeiras de arcar com as custas do processo.
2. No caso em tela, embora o condomínio autor "supostamente" tenha sido instituído por meio do Programa Minha Casa Minha Vida, - pois também deixou de trazer autos prova nesse sentido, não ficou devidamente demonstrada a alegada falta de recursos para arcar com os custos e as despesas do processo. Deste modo, o condomínio não logrou comprovar a situação de necessidade apta a ensejar a concessão da assistência judiciária gratuita.
3. Os documentos trazidos ao presente instrumento não podem ser conhecidos e valorados, vez que o Juízo de piso não teve acesso aos mesmos ao proferir a decisão recorrida, sendo vedada a análise por este E. Tribunal. Precedentes.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002619-50.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ALEX SANDRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MAURO CESAR PEREIRA MAIA - SP133602-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002619-50.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ALEX SANDRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MAURO CESAR PEREIRA MAIA - SP133602-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto por ALEX SANDRO DA SILVA em face de sentença que, nos autos da ação anulatória do procedimento de consolidação da propriedade, bem como o reconhecimento de direito à purgação da mora, julgou improcedente o pedido de e julgou extinto o feito, nos termos do art. 487, I do CPC/15. Condenou a parte ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 98, §3º do CPC/15.

Em suas razões, a parte apelante sustenta, em síntese: a) a violação dos princípios da função social do contrato e da boa-fé, b) o direito de renegociação do contrato, como consequência da boa-fé objetiva, c) a violação de princípios contratuais; d) a possibilidade de purgação da mora mesmo após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário.

Devidamente processado o recurso, vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002619-50.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ALEX SANDRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MAURO CESAR PEREIRA MAIA - SP133602-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Inicialmente, verifico que o contrato em discussão foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei n.º 9.514/97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia.

Em suma, a parte apelante pretende purgar os efeitos da mora e, assim, manter o contrato de financiamento em todos os seus termos e a restauração da propriedade fiduciária do imóvel.

Cumpre destacar que o CDC se aplica às instituições financeiras (Súmula 297 do STJ), mas as cláusulas dos contratos do SFH observam legislação cogente imperando o princípio pacta sunt servanda. A teoria da imprevisão e o princípio rebus sic stantibus requerem demonstração de que não subsistem circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato, justificando o pedido de revisão contratual.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Ocorre que a inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida.

Na forma prevista nos art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel, e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolnar, DJF3 07/04/2010).
4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$ 1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$ 370,00 e R\$ 365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.
5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.
6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.
7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

In casu, não restou demonstrado quaisquer vícios na notificação pessoal do apelante para purgar a mora, visto que o mesmo foi intimado pessoalmente por intermédio do Oficial do Cartório de Registros de Imóveis (ID 126850339).

Observo que realizado o procedimento disciplinado no art. 26 da Lei nº 9.514/97 em face do devedor fiduciante sem que houvesse a purgação da mora, restou consolidada em favor da credora fiduciária.

Outrossim, sabe-se, ainda, que a Lei nº 9.514/97 em seu § 3º do artigo 26, que não foi alterado pela Lei 13.465/2017, prevê expressamente que a intimação do fiduciante pode ser promovida pelo oficial do Registro de Imóveis, de Títulos e Documentos ou pelo correio com aviso de recebimento.

Pois bem a impuntualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, o que, conseqüentemente, autoriza a realização do leilão público para alienação do imóvel, nos termos dos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97.

Acontece que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária.

Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controversa das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

Confira-se, a propósito:

APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1. No exame do presente recurso aplicar-se-á o CPC/73. 2. O imóvel descrito na inicial foi objeto de contrato de financiamento celebrado com a Caixa Econômica Federal mediante constituição de alienação fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514/97. 3. Não há inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514/97. 4. Somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora e impedir a consolidação da propriedade nas mãos do credor fiduciário. 5. Inexistência de prova do descumprimento das formalidades previstas na Lei 9.514/97. 6. Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (lei geral), pois a Lei 9.514/97, que regula a alienação fiduciária, caracteriza-se como lei especial. 7. Apelação desprovida. - (AC 00140814520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2016 ..FONTE_ REPUBLICACAO:.)

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66:

"Art. 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação".

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo-se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a formalização do auto de arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.
2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.
3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.
4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.5. Recurso especial provido.

(RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA 25/11/2014 ..DTPB:).

Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca. Referido dispositivo passou a vigorar nos seguintes termos:

“Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:

II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca.”

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

Observo, que apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, se apresenta possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somados os encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

No vertente recurso, a parte apelante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.

Por fim, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Ante o exposto e à luz do disposto nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 10% os honorários fixados anteriormente, ressalvando-se que, quanto ao beneficiário da justiça gratuita, a cobrança fica condicionada à comprovação de que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos, conforme dispõe o art. 98, §3º do CPC/15.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. INADIMPLEMENTO. PURGAÇÃO DA MORA REQUERIDA POSTERIORMENTE À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 13.465/2017. APLICAÇÃO DO ART. 27, §2º-B. DIREITO DE PREFERÊNCIA APÓS 2º LEILÃO EXTRAJUDICIAL. INTENÇÃO DE PAGAR PARCELAS EM ATRASO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. ART. 26, §3º E ART. 27, §2º-A DA LEI 9.514/97. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na forma prevista no art. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a como realização de leilão público.
2. Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.
3. Sendo assim, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações vencidas, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a data de realização do último leilão.

4. *In casu*, não restou demonstrado quaisquer vícios na notificação pessoal do apelante para purgar a mora, visto que o mesmo foi intimado pessoalmente por intermédio do Oficial do Cartório de Registros de Imóveis (ID 126850339).

5. Outrossim, sabe-se, ainda, que a Lei nº 9.514/97 em seu § 3º do artigo 26, que não foi alterado pela Lei 13.465/2017, prevê expressamente que a intimação do fiduciante pode ser promovida pelo oficial do Registro de Imóveis, de Títulos e Documentos ou pelo correio com aviso de recebimento.

6. Verifica-se também, que conforme disposição do art. 27, §2º-A e §2º-B da Lei 9.514/97, a CEF notificou o fiduciante, em seu endereço eletrônico, para informar a realização do leilão extrajudicial, assegurando o direito de preferência para aquisição do imóvel (ID 122784318).

7. Contudo, é pertinente ressaltar que apenas o depósito, acaso realizado no seu montante integral e atualizado da dívida vencida, teria o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, ematenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia.

8. Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

9. Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

10. No vertente recurso, a parte agravante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato.

11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018695-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JUPIRA PRESTES, JOSE RODRIGUES DE PAIVA, ONDINA GUTIERREZ PAIVA, JOAO VICENTE GUTIERREZ PAIVA, LEONOR MARQUES RIBEIRO, MARGARIDA FURQUETTO, MARIA AUXILIADORA MACHADO, MARIA CELINA DE JESUS SILVA, MARIA DA GLORIA PRADO JOLY, CLAUDIA JOLY MUNOZ, MARIA INES GOMES CAVALCANTI MENTZINGEN DOS SANTOS, MARIA JOSE VIANA CALDAS, LUIZ CARLOS PRESTES DE OLIVEIRA

CURADOR: ARACY MACHADO RUSSO

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: ADHEMAR DE PAIVA XAVIER NETTO - SP149262

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: THEMIS DE OLIVEIRA - SP19593, THEMIS DE OLIVEIRA FILHO - SP148857

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018695-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JUPIRA PRESTES, JOSE RODRIGUES DE PAIVA, ONDINA GUTIERREZ PAIVA, JOAO VICENTE GUTIERREZ PAIVA, LEONOR MARQUES RIBEIRO, MARGARIDA FURQUETTO, MARIA AUXILIADORA MACHADO, MARIA CELINA DE JESUS SILVA, MARIA DA GLORIA PRADO JOLY, CLAUDIA JOLY MUNOZ, MARIA INES GOMES CAVALCANTI MENTZINGEN DOS SANTOS, MARIA JOSE VIANA CALDAS, LUIZ CARLOS PRESTES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS contra decisão que rejeitou reconhecimento de sua ilegitimidade passiva para responder por valores posteriores a 02/04/2007, em contexto de transposição de cargos para o âmbito da União Federal, segundo o artigo 51, II, da Lei nº 11.457/2007.

O agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) o fato de se estar em fase de cumprimento de sentença já indica a existência de grave dano e de difícil reparação; (ii) como o advento da Lei nº 11.457/2007, que retirou da Secretaria da Receita Federal do Brasil os cargos pertencentes à auditoria fiscal de contribuições previdenciárias, a responsabilidade do pagamento dos respectivos vencimentos passou para a União Federal; (iii) não obstante, as contas homologadas à fl. 2.487 incluiu indevidamente o INSS no período de 02/04/2007 a 31/12/2008; (iv) a União Federal chegou a ajuizar ação anulatória – nº 0021694-82.2013.4.03.6100 –, a fim de anular a condenação, precisamente em razão da Lei nº 11.457/2007; (v) em causas similares, este Tribunal Regional Federal tem reconhecido a ilegitimidade passiva do INSS; (vi) no presente caso, está presente o *periculum in mora* inverso, na medida em que o pagamento de valores posteriores a 02/04/2007 causa prejuízo ao erário; (vii) deve ser concedido efeito suspensivo ao recurso.

Indeferida a antecipação da tutela recursal.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018695-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JUPIRA PRESTES, JOSE RODRIGUES DE PAIVA, ONDINA GUTIERREZ PAIVA, JOAO VICENTE GUTIERREZ PAIVA, LEONOR MARQUES RIBEIRO, MARGARIDA FURQUETTO, MARIA AUXILIADORA MACHADO, MARIA CELINA DE JESUS SILVA, MARIA DA GLORIA PRADO JOLY, CLAUDIA JOLY MUNOZ, MARIA INES GOMES CAVALCANTI MENTZINGEN DOS SANTOS, MARIA JOSE VIANA CALDAS, LUIZ CARLOS PRESTES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890
Advogado do(a) AGRAVADO: CLAIR MARTINI - RJ70890

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Quando da apreciação do pedido de antecipação da tutela recursal, assim me manifestei:

Neste primeiro juízo, exercido em cognição sumária, não vislumbro sérios indicativos no sentido da plausibilidade do direito invocado.

O artigo 300, caput, do Código de Processo Civil de 2015 estabelece, in verbis:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Disso resulta não ser necessária a demonstração inequívoca do direito alegado, na medida em que o texto legal se refere expressamente a probabilidade do direito invocado e situação emergencial.

*Na verdade, conforme a nova sistemática do Código de Processo Civil, não se pretende distinguir, como o fazia a lei anterior, tutela cautelar de tutela satisfativa. Dessa maneira, para ambos os casos se exige demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*. Ademais, entende-se que, quanto mais emergencial for determinada situação – *periculum in mora* notadamente destacado –, mais exigua deverá ser a demonstração do *fumus boni iuris*. Do contrário, arrisca-se a tornar inútil qualquer exercício da tutela jurisdicional.*

*No presente caso, o agravante apenas fez referência textual ao *periculum in mora*, não tendo sequer demonstrado como e em que extensão se daria a existência de grave dano e de difícil reparação. Nesse sentido, o fato de se estar em fase de cumprimento de sentença não significa, por si só, a configuração do aludido requisito.*

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), intimando-se a agravada para que apresente contraminuta no prazo legal.

Mantenho-me convicto dos fundamentos em que se apoiou a decisão transcrita.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. GRAVE DANO E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO.

- O agravante apenas fez referência ao periculum in mora, sem demonstrar como e em que extensão se daria a existência de grave dano e de difícil reparação.
- O fato de se estar em fase de cumprimento de sentença não significa, por si só, a configuração do periculum in mora.
- Agravado de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004639-27.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MARIA LUCIA DOS SANTOS DIAS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA LUMY SUGUI - SP150866-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004639-27.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MARIA LUCIA DOS SANTOS DIAS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA LUMY SUGUI - SP150866-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA LUCIA DOS SANTOS DIAS contra a CAIXA ECONOMICA FEDERAL, buscando reformar sentença que, em ação monitória ajuizada pela ora recorrida, constituiu de pleno direito o título judicial, nos termos do art. 701 do CPC.

Em suas razões, a apelante alega, em síntese, que a sentença é nula, já que "não foram esgotados todos os meios necessários para a tentativa de citação pessoal da Apelante". Inclusive, alega que o endereço contido no contrato de fls. 10 não foi diligenciado. No mérito, pugna pela incidência do CDC e pela inversão do ônus da prova; questiona a autenticidade da assinatura constante no contrato; contesta a decisão que deixou de apreciar a tese de excesso de execução, salientando ter pleiteado a remessa dos autos ao contador; alega ter apontado as cláusulas que pretendia ver anuladas ou revisadas, mas que o Juízo a quo foi omissivo acerca disso.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004639-27.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MARIA LUCIA DOS SANTOS DIAS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA LUMY SUGUI - SP150866-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Reconheço a nulidade na citação editalícia, conforme fundamento abaixo.

Consta no contrato entabulado entre as partes que a apelante MARIA é residente na rua Alameda Jasmins nº 27, quadra 3, na cidade de Araçoiaba da Serra-SP.

Na Cláusula Primeira do referido contrato, no entanto, consta que o valor objeto do mútuo será "destinado exclusivamente à aquisição de materiais de construção, a ser utilizado no imóvel residencial situado à RUA OCTAVIANO GOZZANO – PARQUE CAMPOLIM nº 341, na cidade de SOROCABA-SP".

Duas foram as tentativas de citação realizadas no curso do processo. A primeira delas, na Rua Alameda Jasmins nº 27, quadra 3, na cidade de Araçoiaba da Serra-SP (fls. 29). A segunda, na Rua Itamar 547 Jd. das Palmeiras – Itapeçerica da Serra/SP (fls. 75).

Frustradas tais tentativas de citação, a CAIXA requereu fosse realizada citação por edital, sendo atendida pelo Juízo *a quo* (fls. 89).

Pois bem

A citação por edital é modalidade de citação ficta que ocorre, entre outros, quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar o citando (art. 231, II, do CPC/1973 e art. 256, II, do NCPC).

"A utilização da via editalícia, espécie de citação presumida, só cabe em hipóteses excepcionais, expressamente enumeradas no art. 231 do CPC e, ainda assim, "após criteriosa análise, pelo órgão julgador, dos fatos que levam à convicção do desconhecimento do paradeiro dos réus e da impossibilidade de serem encontrados por outras diligências" (REsp 159.326/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ de 01.07.2005)."

No caso dos autos, entendo não terem sido exauridas as providências voltadas à localização do réu, daí a razão pela qual a citação via edital é nula.

Há endereço residencial nos autos (RUA OCTAVIANO GOZZANO – PARQUE CAMPOLIM nº 341, na cidade de SOROCABA-SP), expressamente indicado no contrato entabulado entre as partes, que não foi diligenciado. Ademais, não foram feitas quaisquer tentativas de localização do endereço do réu em bases de dados como as dos sistemas BACENJUD e INFOJUD.

O pouco empenho por parte da autora na busca pela localização da ré, portanto, acabou por inviabilizar a citação via edital, que certamente se mostrou precipitada.

A propósito:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO DOS CARTÕES DE CRÉDITO DA CAIXA. CITAÇÃO POR EDITAL. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA A LOCALIZAÇÃO DOS EXECUTADOS. NECESSÁRIAS NOVAS TENTATIVAS DE LOCALIZAÇÃO DO RÉU. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NULIDADE.

1- Apelação interposta pela Ré, em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado pela CEF nos autos da ação de cobrança, objetivando a cobrança do saldo devedor decorrentes da utilização de cartão de crédito.

2- Preliminar de nulidade da citação realizada por edital, pelo fato de não terem sido esgotados todos os meios possíveis para encontrar o atual endereço da Ré.

3- Uma vez que a citação é tema indubitavelmente relacionado aos pressupostos processuais de existência e validade da relação jurídica processual, não está sujeita à preclusão "pro judicato", porquanto de ordem pública.

4- A citação por edital, prevista no artigo 256 e seguintes do NCPC (correspondentes aos artigos 231 e seguintes do CPC/73), por se tratar de uma medida extraordinária, deve ser precedida de providências exaurientes voltadas à localização do demandado. Sobretudo em razão das medidas colocadas à disposição dos demandantes, inclusive mediante o concurso do aparelho judiciário, tais como consultas a base de dados oficiais mediante dos sistemas eletrônicos disponíveis, não se pode admitir que a citação seja feita de forma precipitada pelo mecanismo editalício.

5- A jurisprudência já se consolidou no sentido de que esgotadas as diligências a cargo do autor para localização do réu, é cabível a mediação do juízo com vistas à obtenção do endereço do réu mediante a realização de pesquisa ao sistema BACENJUD e INFOJUD. Precedentes desta corte, do C. STJ e dos Tribunais Estaduais.

6- Subsistem fundamentos jurídicos a fim de autorizar as diligências pretendidas pela CEF e indeferidas pelo D. Magistrado singular, justamente por serem menos gravosas para as partes do que a citação por edital deferida de ofício.

7- No caso dos autos, não se esgotaram todas as possibilidades de localização da Ré, razão pela qual, não estão preenchidos os requisitos para o deferimento da citação do réu por edital, o que importa no reconhecimento da nulidade da citação e de todos os atos subsequentes.

5- O C. STJ já exarou entendimento no sentido de que "a utilização da via editalícia, espécie de citação presumida, só cabe em hipóteses excepcionais, expressamente enumeradas no art. 231 do CPC e, ainda assim, "após criteriosa análise, pelo órgão julgador, dos fatos que levam à convicção do desconhecimento do paradeiro dos réus e da impossibilidade de serem encontrados por outras diligências" (REsp 159.326/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ de 01.07.2005)." (REsp 1.280.855, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, Dje 09/10/2012).

6- Deferida a utilização do sistema BACENJUD e INFOJUD, bem como expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, caso necessário, para exaurir os meios possíveis para a localização da Ré.

7- Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento da ação.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1677976 - 0007631-91.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 23/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2019)

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à origem para regular processamento.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CITAÇÃO POR EDITAL. NULIDADE.

1. A citação por edital é modalidade de citação ficta que ocorre, entre outros, quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar o citando (art. 231, II, do CPC/1973 e art. 256, II, do NCPC).

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

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

Ante todo o exposto, em juízo de retratação positivo, voto por acolher os embargos de declaração, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da TR.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONDENAÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO IPCA-E. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR.

1. Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução,

2. No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se: Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019.

3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, acolher os embargos de declaração, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da TR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031878-36.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GRANDE NÍVEL EMPREITEIRA E CONSTRUÇÕES LTDA, LUCIO-ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, LUCIO QUELUZ EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO SPE LTDA, AGATA BRASIL EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO SPE LTDA, ESMERALDA BRASIL EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO SPE LTDA, LUCIO ALMADA EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO SPE LTDA, LUCIO COVILHA EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO SPE LTDA, OPALA BRASIL EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO SPE LTDA, LUCIO VALPACOS EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO SPE LTDA, LUCIO AVELAR EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO SPE LTDA., LUCIO BELMONTE EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO SPE LTDA., SP LIVRAMENTO EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031878-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GRANDE NÍVEL EMPREITEIRA E CONSTRUCOES LTDA, LUCIO-ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA, LUCIO QUELUZ EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA., AGATA BRASIL EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, ESMERALDA BRASIL EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, LUCIO ALMADA EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, LUCIO COVILHA EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, OPALA BRASIL EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, LUCIO VALPACOS EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, LUCIO AVELAR EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA., LUCIO BELMONTE EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA., SP LIVRAMENTO EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de recurso de **apelação** interposto por **GRANDE NÍVEL EMPREITEIRA E CONSTRUÇÃO LTDA e outros** nos autos de ação declaratória em que a parte autora, ora apelante, se insurge contra a exigência da Contribuição de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos a título de FGTS durante a vigência do contrato de trabalho, instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001.

Em suas **razões**, a apelante sustenta a inconstitucionalidade da exigência por esgotamento de finalidade, desvio do produto da arrecadação da contribuição e incompatibilidade com as alterações promovidas pela Emenda Constitucional nº 33/2001.

Contrarrazões da União Federal (Fazenda Nacional).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031878-36.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: GRANDE NÍVEL EMPREITEIRA E CONSTRUCOES LTDA, LUCIO-ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA, LUCIO QUELUZ EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA., AGATA BRASIL EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, ESMERALDA BRASIL EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, LUCIO ALMADA EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, LUCIO COVILHA EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, OPALA BRASIL EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, LUCIO VALPACOS EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, LUCIO AVELAR EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA., LUCIO BELMONTE EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA., SP LIVRAMENTO EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIANA DE REZENDE LOUREIRO - SP238507-A, ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Anoto, de início, que **não há que se falar em suspensão do processo**, uma vez que não houve determinação nesse sentido por ocasião do reconhecimento da repercussão geral.

No mérito, cumpre transcrever o art. 1º da LC 110/2001: "*Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.*"

Observa-se que a previsão legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei.

Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la. Exigível, portanto, enquanto outra lei não a revogasse, o que apenas ocorreu com o advento da Lei nº 13.392/2019.

No tocante ao aduzido esgotamento da sua **finalidade**, observo o disposto no art. 3º § 1º da referida Lei, in verbis: *Art. 3º As contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6) § 1º As contribuições sociais serão recolhidas na rede arrecadadora e transferidas à Caixa Econômica Federal, na forma do art. 11 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e as respectivas receitas serão incorporadas ao FGTS.*

Como se percebe, corresponde ao aporte de receitas ao FGTS, não havendo vinculação ao equilíbrio financeiro ou à existência de déficit nas contas do FGTS oriundo dos expurgos inflacionários.

Quanto ao fato de os recursos fundiários estarem sendo **destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida**, importa explicitar que o FGTS, destina-se, justamente, a prover recursos para execução de programas governamentais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, de modo que não há que se falar em desvio do produto.

Com efeito, a contribuição ora combatida tem reconhecida natureza jurídica de tributo, sendo subespécie de contribuição social "geral", conforme os ditames do art. 149 da CF/88, sendo um importante instrumento para coibir demissões "sem justa causa", reduzindo, assim, a rotatividade dos empregos no mercado de trabalho.

Quanto à alegada **inconstitucionalidade** da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da **alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001** à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, cumpre transcrever o referido dispositivo constitucional: *Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. (...) § 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001) I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001) II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003) III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001) a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001) b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

Portanto, a alteração promovida pela EC - 33/2001, que incluiu disposições no art. 149 da CF, não ocasionou a inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 1º, da LC 110/2001.

Ademais, a referida alteração já era vigente à época do julgamento da ADI 2556/DF e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Ressalte-se, ainda, que a interpretação da referida previsão deve ser realizada de forma sistêmica. O art. 149, § 2º, III, da CF é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá".

As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido e não podem ser interpretadas para negar os próprios valores. Nesse sentido, oportuno citar excerto do julgado da lavra do Nobre Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, Relator do Recurso de Apelação n.º 0023539-18.2014.403.6100/SP, que explicita exatamente a matéria em questão e **cujos fundamentos adoto** para a resolução do presente feito:

"[...] Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes aos FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado. Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos. Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida. A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual ocasião legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB). Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pelo impetrante: "A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo indizer a redução da rotatividade no mercado de trabalho". Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa: A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal. Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 9º, §2º, da Lei nº 8.036/90. Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho. Como a impetrante é afeita a uma análise meramente histórica, vide a exposição de motivos da emenda indigitada: Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tornam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária". Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da impetrante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º). Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legislação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso. Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissão o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidenta da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015) PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015) DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório. 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes aos FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015) No mesmo sentido: RE 857184 AgR/ PR; RE 887925 /RS; RE 861518 /RS. Por conseguinte, não o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição. [...]

O julgado acima, proferido monocraticamente nos moldes do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC, foi submetido à Turma julgadora, que o manteve, por unanimidade, in verbis:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STF, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicação do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos. 4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida. 5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual ocasião legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB). 6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - O art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. 10 - O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia. 11 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal. (TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 2097620, Processo: 00235391820144036100, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data da decisão: 10/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2015)

Registro por fim que a questão é objeto de discussão pelo E. STF nas ADI's 5050, 5051 e 5053.

A propósito, confira-se: MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 5.050 DISTRITO FEDERAL RELATOR :MIN. ROBERTO BARROSO REQTE.(S) :CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF E OUTRO(A/S) ADV.(A/S) :RICARDO MAGALDI MESSETTI ADV.(A/S) :DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES INTDO.(A/S) :PRESIDENTE DA REPÚBLICA ADV.(A/S) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO INTDO.(A/S) :CONGRESSO NACIONAL ADV.(A/S) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO DECISÃO: Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONTRA O ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001, CUJA VALIDADE FOI RECONHECIDA NA ADI 2556. ALEGAÇÃO DE NOVAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE TERIAM OCASIONADO INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. Possibilidade teórica de que o Supremo Tribunal Federal admita reexaminar a validade de ato normativo declarado constitucional em sede de controle abstrato, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na percepção jurídica dominante. 2. Indeferimento do pedido liminar, tendo em vista o longo período de vigência da lei questionada e a necessidade de que as autoridades requeridas sejam ouvidas quanto às premissas fáticas em que se baseia a impugnação. 3. Aplicação do rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99. ADI 5050 MC / DF 1. Trata-se de Ação Declaratória de Inconstitucionalidade ajuizada pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro, na qual se postula a concessão de medida liminar para suspender a eficácia do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001. 2. O dispositivo impugnado institui Contribuição Social a ser paga nos casos de demissão sem justa causa, devida pelo empregador. A contribuição é calculada com base em uma alíquota de 10%, incidente sobre a totalidade dos depósitos referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ("FGTS") efetuados durante a vigência do contrato de trabalho, acrescida dos rendimentos correspondentes. 3. A referida contribuição foi criada para compensar o pagamento, imposto por decisões desta Corte, dos resíduos de atualização monetária referentes aos expurgos inflacionários relativos aos planos econômicos Verão e Collor I. 4. A constitucionalidade do tributo foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 2556, julgada sob a relatoria do Ministro Joaquim Barbosa. Sem prejuízo disso, o requerente sustenta que a eficácia vinculante dessa decisão não impediria o próprio Tribunal de rediscutir a matéria, notadamente em face de alterações supervenientes na realidade fática ou na compreensão jurídica dominante. O ponto teria sido objeto de menção na própria ADI 2556, tendo a Corte optado por não analisar, naquela oportunidade, a alegada perda de objeto da contribuição pelo cumprimento da finalidade que havia justificado a sua instituição. 5. Considero possível, de fato, que o próprio Supremo Tribunal Federal volte a analisar a constitucionalidade de lei declarada constitucional em determinado momento, não sendo razoável que o ato seja blindado, de forma permanente e incondicionada, contra eventuais novas impugnações. Como é natural, porém, a superação do entendimento inicial da Corte estará sujeita a um ônus argumentativo consideravelmente mais elevado, sobretudo quando não seja possível indicar a ocorrência de mudanças significativas na realidade. 6. Em linha de princípio, entendo plausível a alegação de que alterações no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001. Não verifico, porém, a existência de elementos suficientes para a concessão da medida liminar postulada. Não apenas pelo longo período de vigência da lei, como também pela necessidade de se ouvirem as autoridades requeridas quanto às questões econômicas suscitadas pelo autor. Tendo em vista a relevância econômica e social da questão controvertida, aplico à presente ação direta o rito previsto no art. 12 da Lei nº 9.868/99. Assim, determino as seguintes providências: (1) solicitem-se informações à Presidenta da República e ao Presidente do Congresso Nacional, no prazo de dez dias; (2) em seguida, encaminhem-se os autos ao Advogado-Geral da União para manifestação, no prazo de cinco dias; (3) sucessivamente, colha-se o parecer do Procurador-Geral da República, no prazo de cinco dias. Publique-se. Brasília, 11 de outubro de 2013. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator

Assim sendo, com base nos fundamentos supra que afastam as alegações de perda superveniente da finalidade específica, desvio ou inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001 e enquanto se aguarda o desfecho da questão pela Corte Suprema, mostra-se exigível a contribuição em discussão e correta a decisão do magistrado de primeiro grau ao julgar improcedente o pedido.

Tendo em vista o desprovimento do apelo, incide, ao presente caso, a regra de sucumbência recursal prevista no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, de modo que majoro em 1% os honorários advocatícios fixados na sentença, acrescido que atende ao disposto no §2º daquele dispositivo legal, pois, por um lado, não se mostra excessivo e desproporcional e, de outro, remunera adequadamente o trabalho do procurador da parte vencedora, pois se trata de questão repetitiva.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação, com majoração da verba honorária.

É como voto.

EMENTA

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

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

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

III - Apelação desprovida, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000061-03.2018.4.03.6116

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CARLOS LEANDRO BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, JORDAO ROCHA LONGHINI - SP305165-A, BRUNO DE FILIPPO LIMA - SP305664-A, FERNANDO DA SILVA JUSTO - SP323710-A, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

APELADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000061-03.2018.4.03.6116

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CARLOS LEANDRO BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, JORDAO ROCHA LONGHINI - SP305165-A, BRUNO DE FILIPPO LIMA - SP305664-A, FERNANDO DA SILVA JUSTO - SP323710-A, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A
APELADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE PIGOZZI BRAVO - SP207267-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por CARLOS LEANDRO BARBOSA em face da COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS e da CAIXA ECONOMICA FEDERAL, tendo por objeto contrato de financiamento habitacional firmado no âmbito do SFH, requerendo a indenização securitária por danos materiais/patrimoniais em virtude de vícios de construção.

A r. sentença: i) **reconheceu** a ilegitimidade passiva da seguradora, extinguindo processo em relação a ela, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso VI, primeira parte do CPC; ii) **reconheceu** a ocorrência da prescrição e **julgou** extinto o processo, com resolução do mérito, com base no artigo 487, inciso II, do CPC; iii) para a hipótese deste Tribunal entender pela inocorrência da prescrição, **julgou improcedentes** os pedidos de cobertura securitária, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC.

Condenou o autor ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado até o efetivo pagamento, em favor da ré CEF, ficando, porém, a exigibilidade de tais verbas suspensas, em virtude do deferimento da gratuidade de justiça (artigo 98, § 3º, do CPC).

A parte autora apelou, aduzindo, preliminarmente, a falta de interesse jurídico da CEF dada a ausência de preenchimento de requisitos para ingresso na lide, sendo a competência da Justiça Estadual. No mérito, pugna pela procedência da ação (id 123093635).

Apresentadas contrarrazões pela seguradora (id 123093639) e pela CEF (id 123093640).

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000061-03.2018.4.03.6116

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CARLOS LEANDRO BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, JORDAO ROCHA LONGHINI - SP305165-A, BRUNO DE FILIPPO LIMA - SP305664-A, FERNANDO DA

SILVA JUSTO - SP323710-A, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A

APELADO: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE PIGOZZI BRAVO - SP207267-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Inicialmente, recebo recurso de apelação em ambos os efeitos.

Anoto, por oportuno, que há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos, como a hipótese dos autos. Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. LEGITIMIDADE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. APÓLICES GARANTIDAS PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. VÍCIOS NÃO DEMONSTRADOS. IMÓVEL REFORMADO. PROVA PERICIAL PREJUDICADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

2. Para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública", bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS. Precedentes.

3. No caso dos autos, tratando-se de contratos assinados posteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, em período no qual as apólices são necessariamente públicas e garantidas pelo FCVS, resta confirmado o interesse da CEF na lide e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

4. A presente ação foi ajuizada com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos a imóveis vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção.

5. O apelante não demonstrou a existência dos vícios alegados, uma vez que o imóvel foi vendido e reformado pelo atual proprietário, descartando eventuais anomalias construtivas.

6. Análise pericial prejudicada.

7. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2320983 - 0000322-84.2017.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/08/2019, e-DJF3 Judicial1 DATA:29/08/2019)

APELAÇÃO CÍVEL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. NÃO CONFIGURADA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO CONDOMÍNIO AFASTADA. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO NA OBRA. CONTRATO DE MÚTUO. PRAZO DECADENCIAL. PLEITO INDENIZATÓRIO. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DA CEF PREJUDICADA.

1. O interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

2. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 22/03/2000, estando compreendido no lapso temporal firmado pelo STJ. Assim, resta configurada a legitimidade passiva da CEF e, consequentemente, a competência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

3. Segundo o disposto no artigo 12, IX, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 75, XI, do CPC/2015), o síndico possui legitimidade para representar judicialmente o interesse dos condôminos, o que restou expressamente consignado no artigo 41, alínea 'a', da cópia da Convenção de Condomínio acostada aos autos (fl. 25).

4. Por outro lado, a procuração 'ad judicium' outorgada ao patrono foi assinada pelo síndico nomeado na Assembléia Geral Extraordinária, realizada em maio de 2004, conforme demonstra a Ata que acompanha a petição inicial (fls. 17/19). Assim, verificada a autorização legal e convencional para a propositura da demanda, deve ser afastada a arguição de ilegitimidade ativa do condomínio.

5. Os danos materiais e morais que embasam a pretensão da parte autora não decorrem de fatos do serviço, sendo, portanto, inaplicável o disposto no artigo 27 do CDC, até porque tal norma se refere ao prazo prescricional para a exigibilidade do direito reparatório, instituto jurídico totalmente diverso da decadência.

6. No caso dos autos, os danos alegados não transcenderam a dimensão intrínseca da edificação, apenas implicando uma impropriedade da unidade habitacional para a moradia dos condôminos, de modo que a violação resultou em mero prejuízo econômico à parte autora, tratando-se, portanto, de vício do serviço.

7. Segundo a narrativa delineada na peça exordial, os moradores se insurgem contra a inadequada instalação de pára-raios, a precariedade das instalações elétricas com a fiação exposta e os problemas hidráulicos que culminaram na unidade generalizada da edificação, além de trincas e fissuras nas paredes e colunas do Condomínio (fls. 04/11).

8. Destarte, percebe-se que, na verdade, os danos cuja reparação busca a parte autora se originam de vícios aparentes. Com efeito, os problemas apontados pelos condôminos podem ser constatados após o ingresso imediato no imóvel, prescindindo de qualquer conhecimento técnico especializado, desse modo a postulação das medidas previstas no artigo 20 do Código de Defesa do Consumidor se sujeita ao prazo decadencial de 90 (noventa) dias, nos termos do artigo 26, II, do referido diploma legal.

9. Todavia, depreende-se da leitura atenta da petição inicial que a parte autora não objetiva neste feito a reexecução dos serviços sem custo adicional, a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, ou o abatimento proporcional do preço, mas sim a reparação civil por danos materiais e morais decorrentes do vício de construção.

10. Assim, o provimento jurisdicional demandado pela parte autora tem caráter tipicamente condenatório e, portanto, sua exigibilidade só pode ser afastada em caso de escoamento do prazo prescricional previsto no artigo 205 do Código Civil, ante a ausência de disciplina da matéria pelo Código de Defesa do Consumidor. Precedente do STJ.

11. Levando-se em conta a natureza da ação, tem-se que os fatos que se pretende provar, sobretudo o nexo de causalidade entre os atos praticados pelas rés e os danos sofridos pela parte autora e a quantificação da reparação civil, dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

12. Diante de tal quadro, sendo o juiz o destinatário da prova, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, cabe a ele verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio.

13. Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcial provida. Sentença anulada para realização de prova pericial. Prejudicada a apelação da Caixa Econômica Federal.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1623194 - 0027279-96.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 13/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2019)

Em se tratando de reconhecimento de prescrição, curvo-me ao mais recente entendimento da jurisprudência do STJ, no sentido de se aplicar o prazo prescricional anual, previsto no artigo 178, § 6º, II, do CC/16 e do art. 206, §1º, II do CC/02, à ação proposta pelo beneficiário contra a seguradora.

A propósito, confira-se o seguinte precedente do STJ:

"CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INVALIDEZ DO MUTUÁRIO. PRESCRIÇÃO ANUAL. SÚMULA N. 83/STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. É firme o entendimento desta Corte de que se aplica o prazo de prescrição anual do art. 178, § 6º, II, do Código Civil de 1916, às ações do segurado/mutuário contra a seguradora, buscando a cobertura de sinistro relacionado a contrato de mútuo habitacional celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. 2. O Tribunal de origem, ao concluir pela prescrição anual da ação de cobrança securitária, está em consonância com a orientação do STJ. Incidência da Súmula n. 83/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN: (AGARESP 201102869891, ANTONIO CARLOS FERREIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/08/2013 ..DTPB:)"

Definido o prazo prescricional de um ano, resta definir o marco inicial para sua contagem

O prazo prescricional, segundo a teoria da *actio nata*, começa a correr no dia em que o direito puder ser exigível. Assim, o prazo prescricional tem como marco inicial a ocorrência do sinistro.

Ainda, nos termos de entendimento pacificado na Súmula 229: *"o pedido do pagamento de indenização à seguradora suspende o prazo de prescrição até que o segurado tenha ciência da decisão."*

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SEGURO. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. SUSPENSÃO DO PRAZO ATÉ RESPOSTA DEFINITIVA DA SEGURADORA EM REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO SÚMULA/STJ, ENUNCIADO N. 229. INAPLICABILIDADE, NO CASO. RECURSO DESACOLHIDO. - O enunciado n. 229 da súmula/STJ, segundo o qual "o pedido do pagamento de indenização à seguradora suspende o prazo de prescrição até que o segurado tenha ciência da decisão", somente tem aplicação quando o requerimento administrativo é formulado ainda dentro do prazo prescricional.

(RESP 20000531111, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:25/09/2000 PG:00111 ..DTPB:.)

Assim, existem dois marcos de contagem do prazo anual, primeiro o segurado tem um ano para fazer o pedido administrativo, contado da ciência inequívoca do sinistro, momento em que o prazo é suspenso voltando a correr após a resposta da seguradora, quando se inicia o seu direito de ação, caso haja a recusa.

Ocorre que, segundo relato do próprio autor, desde aquisição do imóvel (em 20.06.2011), tais problemas, de ordem construtiva, vem se arrastando por longo tempo.

No caso, verifico que a comunicação do sinistro se deu em **11 de julho de 2014**, devendo-se contar o prazo prescricional de um ano a partir desta data, nos termos do art. 206, §1º, II do CC/02.

Assim, não sendo possível fixar exatamente o marco inicial para a contagem do primeiro marco prescricional, também se denota que não se operou a prescrição quanto ao segundo marco prescricional, uma vez que a ação foi proposta no ano de 2014.

Passo à análise do mérito.

Compulsando os autos, verifico que, quando da celebração do contrato de mútuo, fazia vigorar Apólice do SFH prevendo as seguintes coberturas (**Cláusula 3ª** da Circular SUSEP nº 111 de 3 de dezembro de 1999, que aprova as condições especiais e particulares do seguro compreensivo especial integrante da apólice habitacional em anexo, com vigência a partir de 1º de julho de 1977): a) *incêndio*; b) *explosão*; c) *desmoronamento total*; d) *desmoronamento parcial, assim entendida a destruição ou desabamento de paredes, vigas ou outro elemento estrutural*; e) *ameaça de desmoronamento, devidamente comprovada*; f) *destelhamento (causado por ventos ou granizo)*; g) *inundação ou alagamento*.

Contudo, constam da cláusula 3.2 as exceções em que não há a cobertura securitária:

"Com exceção dos riscos contemplados nas alíneas a e b do subitem 3.1, todos os citados no mesmo subitem deverão ser decorrentes de eventos de causa externa, assim entendidos os causados por forças que, atuando de fora para dentro, sobre o prédio, ou sobre o solo ou subsolo em que o mesmo se acha edificado, lhe causem danos, excluindo-se, por conseguinte, todo e qualquer dano sofrido pelo prédio ou benfeitorias que seja causado por seus próprios componentes, sem que sobre eles atue qualquer força anormal."

Destarte, resta evidente que os danos apontados pela parte autora não se encontram abarcados pelo seguro habitacional, uma vez que foram decorrentes de vícios intrínsecos à construção (materiais de baixa qualidade utilizados na obra), excluindo-se a responsabilidade das rés, conforme cláusula expressa constante da apólice do seguro supramencionada.

Assim, não tendo sido o imóvel construído pelas requeridas, refúgio de suas órbitas a almejada responsabilidade pelos vícios apontados.

Acerca do assunto, colaciono recente julgado:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E SFH. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. O QUAL SEGUE DESPROVIDO. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental em face do nítido caráter infringente das razões recursais. Aplicação dos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual. 2. Nos casos de seguro habitacional no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), as seguradoras, em caso de previsão contratual, são responsáveis quando presentes vícios decorrentes da construção, não havendo como se sustentar o entendimento de que haveria negativa de vigência do art. 1.460 do antigo Código Civil. 3. No caso, tendo a Corte de origem assentado que os riscos decorrentes de vício de construção não se encontram cobertos na apólice, é inviável a pretensão recursal, dada a necessidade de interpretação de cláusula contratual e de reexame do conjunto fático-probatório dos autos, atraindo os óbices das Súmulas 5 e 7 desta Corte. 4. Embargos declaratórios recebidos como agravo interno, ao qual se nega provimento." (EDRESP 200800561838, Relator(a): RAUL ARAÚJO, STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:11/12/2013)

Dessa maneira, demonstrado que os danos causados no imóvel foram causados pela existência de vício de construção, cuja previsão está excluída da cobertura, deve ser afastada a responsabilidade da Seguradora e da CEF pelo evento.

Por derradeiro, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Assim, à luz do disposto nos §§2º e 11º do art. 85 do NCPC, devem ser majorados em 1% os honorários fixados anteriormente.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso, majorando em 1% os honorários fixados pelo Juízo a quo a título de condenação da parte autora, observando-se o que estabelece o art. 98, §3º, do NCPC.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. PRESCRIÇÃO ANUA. CLÁUSULA 3.2 DA CIRCULAR SUSEP Nº 111/99. EXCLUSÃO DE COBERTURA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em se tratando de reconhecimento de prescrição, curvo-me ao mais recente entendimento da jurisprudência do STJ, no sentido de se aplicar o prazo prescricional anual, previsto no artigo 178, § 6º, II, do CC/16 e do art. 206, §1º, II do CC/02, à ação proposta pelo beneficiário contra a seguradora.
2. Os danos apontados pela parte autora não se encontram abarcados pelo seguro habitacional, uma vez que foram decorrentes de vícios intrínsecos à construção (materiais de baixa qualidade utilizados na obra), excluindo-se a responsabilidade das rés, conforme cláusula 3.2 constante da Circular SUSEP nº 111/99.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, majorando em 1% os honorários fixados pelo Juízo a quo a título de condenação da parte autora, observando-se o que estabelece o art. 98, §3º, do NCPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005210-28.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ALGOLIX INDUSTRIA DE PECAS PARA MAQUINAS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA ROBERTA SAITO - SP211299-A, ANDRE KOSHIRO SAITO - SP187042-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005210-28.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ALGOLIX INDUSTRIA DE PECAS PARA MAQUINAS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA ROBERTA SAITO - SP211299-A, ANDRE KOSHIRO SAITO - SP187042-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto por ALGOLIX INDUSTRIA DE PECAS PARA MAQUINAS LTDA contra a CAIXA ECONOMICA FEDERAL, buscando reformar sentença que, em ação de cobrança ajuizada pela ora recorrida, julgou procedente o pedido para o fim de condenar o réu ao pagamento do valor de R\$ 10.124,13 (dez mil e cento e vinte e quatro reais e treze centavos), atualizados para janeiro de 2018.

Em suas razões, a apelante alega, em síntese, não poder ser considerada responsável pela liquidação do débito em aberto, pois tomado por seus antigos empregados. Afirma que não resta claro na planilha que acompanha a exordial "informação que identifique de qual contrato tais valores são oriundos". Ademais, que o banco apelado deixou de carrear aos autos notificação da ré acerca do débito alegado. Por derradeiro, pugna pelo conhecimento da prova juntada pela parte ré depois de proferida a sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005210-28.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ALGOLIX INDUSTRIA DE PECAS PARA MAQUINAS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA ROBERTA SAITO - SP211299-A, ANDRE KOSHIRO SAITO - SP187042-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo o presente recurso no seu duplo efeito.

No que tange à suposta imprescindibilidade da notificação prévia da Apelante, rejeito a tese.

Com efeito, é dispensável a notificação prévia da apelante para constituí-la em mora porquanto, inexistindo previsão legal ou contratual expressa em sentido contrário, o simples inadimplemento da obrigação com prazo determinado constitui em mora o devedor principal e os garantes.

A alegação de que sem a prévia notificação inexistia pretensão resistida e, portanto, inexistia justificativa para pleitear em juízo, também deve ser rejeitada.

Ora, a pretensão da parte autora está sendo resistida em juízo pela ora apelante, o que consubstancia e evidencia a lide. O argumento, data vênia, carece de lógica.

Superado o ponto, ressalto que junto da exordial foram apresentados os contratos entabulados entre as partes, assim como extratos do sistema de aplicações da CEF nos quais constam especificados os números dos contratos, valores e datas de vencimento das prestações em aberto.

A propósito, bemsalientou o Juízo a quo:

Os extratos digitalizados no documento ID 4890850 evidenciam que não constam no sistema da autora os repasses dos valores descontados na folha de pagamento dos funcionários da ré no período de 05.01.2017 a 05.09.2019, conforme demonstrativo de débito anexado no ID 4890857.

Perfeitamente possível, portanto, afêr (e eventualmente contestar) o valor cobrado pela parte autora.

Quanto à responsabilidade da empresa recorrente frente aos débitos indicados pela CEF, clara e expressa é a previsão contida na Cláusula Terceira do instrumento contratual que acompanha a inicial (Termo de Adesão à Convenção Força Sindical). Consta ali que a recorrente responsabiliza-se "como devedor principal e solidário perante a CAIXA, por valores a ela devidos".

Por derradeiro, rechaço o exame da documentação acostada aos autos após proferida a sentença.

Referida documentação não caracteriza documento novo, superveniente à contestação, daí por que inexistente justificativa para sua juntada tardiamente. Novamente, com acerto o Juízo a quo:

Inicialmente, no tocante à produção de prova documental, o CPC é expresso ao estabelecer em seu artigo 434 que deve o réu instruir a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações. Tal regra somente é excepcionada caso o acesso ao documento tenha ocorrido após a juntada da mesma, o que não é o caso dos autos.

Assim, se o réu optou por ingressar com sua defesa sem os devidos documentos, não pode alegar agora, em sede de embargos, que foi impedido pelo Juízo de produzir tais provas.

Nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Considerando o trabalho adicional realizado em grau recursal e à luz do disposto nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC, **devem ser majorados em 2% os honorários sucumbenciais**.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. DÍVIDA. CONSIGNADO. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DESNECESSÁRIA. DOCUMENTAÇÃO ADEQUADA. RESPONSABILIDADE DO RECORRENTE FRENTE À DÍVIDA CONTRAÍDA PELOS EMPREGADOS. INÉPCIA NÃO CONFIGURADA.

1. É dispensável a notificação prévia da apelante para constituí-la em mora porquanto, inexistindo previsão legal ou contratual expressa em sentido contrário, o simples inadimplemento da obrigação com prazo determinado constitui mora do devedor principal e os garantes.
2. Junto da exordial foram apresentados os contratos entabulados entre as partes, assim como extratos do sistema de aplicações da CEF nos quais constam especificados os números dos contratos, valores e datas de vencimento das prestações em aberto. Era perfeitamente possível, portanto, aferir (e eventualmente contestar) o valor cobrado pela parte autora.
3. Quanto à responsabilidade da empresa recorrente frente aos débitos indicados pela CEF, clara e expressa é a previsão contida na Cláusula Terceira do instrumento contratual que acompanha a inicial. Consta ali que a recorrente responsabiliza-se "como devedor principal e solidário perante a CAIXA, por valores a ela devidos".
4. Inviável o exame da documentação acostada pelos réus após a prolação da sentença. Referida documentação não caracteriza documento novo, inexistindo justificativa sólida para sua juntada tardiamente. No tocante à produção de prova documental, o CPC é expresso ao estabelecer em seu artigo 434 que deve o réu instruir a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações. Tal regra somente é excepcionada caso o acesso ao documento tenha ocorrido após a juntada deste, o que não é o caso dos autos.
5. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002049-40.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: SILMARA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002049-40.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: SILMARA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de apelação interposta por **SILMARA ALVES DA SILVA** contra a sentença que, nos autos da ação ordinária de anulação de ato jurídico, proposta em face da Caixa Econômica Federal, **julgou improcedente** o pedido, nos termos do art. 487, I do CPC. Condenou a parte autora no pagamento das custas e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa a sua execução, conforme preconiza o artigo 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a recorrente pretende a reforma da r. sentença, aduzindo os seguintes motivos: **a)** que o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, sendo possível purgar a mora até a arrematação; **b)** que o direito de preferência, previsto na lei de alienação fiduciária não foi respeitado; **c)** a inconstitucionalidade no procedimento extrajudicial previsto na Lei nº 9.514/97, como no DL 70/66; **d)** que a falta de informações sobre o real débito referente ao financiamento desrespeita os requisitos da Lei 9.514/97; **e)** que a apelada não observou o que versa o *caput* do artigo 27 da Lei 9.514/97, ultrapassando o prazo estabelecido para levar o imóvel a leilão.

Requer, ainda, a concessão da antecipação da tutela recursal.

Apresentadas contrarrazões pela CEF (id 130356356).

Devidamente processado o recurso, vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002049-40.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: SILMARA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Inicialmente, recebo o recurso de apelação em ambos os efeitos.

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Confrimam-se, a propósito, recentes julgados:

PROCESSO CIVIL - SFH - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE. 1 - O procedimento de execução extrajudicial estabelecido na Lei nº 9.514/97 harmoniza-se com o disposto no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal. A referida lei deu prevalência à satisfação do crédito, não conferindo à defesa do executado condição impeditiva da execução. Eventual lesão individual não fica excluída da apreciação do Poder Judiciário, vez que há previsão de uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel, desde que reprimida pelos meios processuais próprios. 2 - Apelação desprovida.

(AC 00117882720114036104, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO.(...) 3. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF. (...) 5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

(AC 00096348420124036109, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97. AGRAVO IMPROVIDO. (...) 5 - Ressalte-se que não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade nos atos de consolidação da propriedade do imóvel pela instituição financeira fiduciária. 6 - A simples alegação dos agravantes, com respeito à possível inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97, não se traduz em causa bastante a ensejar a suspensão ou anulação dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel. 7 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. 8 - Agravo improvido.

(AC 00137751320114036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2015..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Em relação ao argumento da apelante de que a notificação do devedor para a purgação da mora deva ser detalhada para que fosse estabelecido o valor exato da dívida, entendo que não há qualquer disposição na lei de regência que imponha à credora o dever de notificar o devedor com informações detalhadas acerca do débito.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. NÃO PROVIMENTO.

1. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.

2. *Desnecessária a instrução da notificação com o demonstrativo do débito: 'Se a purgação da mora se dá perante o agente fiduciário, que já dispõe de toda a documentação necessária à formação do título executivo e que poderá ser consultada pelo devedor nesse momento, não vejo motivo para exigir a instrução da notificação do devedor com os demonstrativos do débito, sobretudo porque esse requisito não está previsto na legislação específica aplicável à matéria' (REsp 793033).*

3. *O descumprimento do prazo de trinta dias entre a consolidação da propriedade e a realização do leilão é mera irregularidade (art. 27 da Lei 9.514/97), não implicando em nulidade do procedimento. Na verdade a demora só prejudica o agente financeiro, que demorará mais para livrar-se do prejuízo. O mutuário acaba sendo beneficiado, na medida em que dispõe de tempo maior para obter recursos para regularização do débito e para permanecer ocupando o imóvel.*

4. *Agravo legal improvido."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 00000787620124036103, Rel. Des. Fed.1 Luiz Stefanini, e-DJF3 03/07/2015)

Quanto à alegação no sentido da ocorrência de nulidade por descumprimento do prazo de 30 dias para realização do leilão do bem após a consolidação da propriedade, cabe anotar que a dilatação de referido prazo não traz qualquer prejuízo para o devedor fiduciante, que terá mais tempo para obter recursos financeiros para regularização do débito e de permanecer no imóvel. Assim, tendo sido observado esse mínimo legal, não há qualquer ilegalidade por parte da CEF.

Confira-se, a propósito:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PEDIDO DE REFINANCIAMENTO DA DÍVIDA. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. DESNECESSÁRIO A PLANILHA DEMONSTRATIVA DA DÍVIDA ACOMPANHAR A NOTIFICAÇÃO. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO ATÉ A ASSINATURA DO TERMO DE ARREMATACÃO. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(...)

- Eventual realização de leilão em prazo superior àquele previsto pelo artigo 27 da Lei nº 9.514/97 (trinta dias) não implica a nulidade do procedimento de execução extrajudicial.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3 – 1ª Turma, AI 00077645620164030000, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/07/2016)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. ART 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÊNCIA DA AÇÃO: NÃO CONFIGURAÇÃO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO: CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEL. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 26 E 27, AMBOS DA LEI Nº 9.514/97, QUE NÃO SE SUSTENTA. PEDIDO IMPROCEDENTE.

(...)

4 - Por sua vez, o prazo de trinta dias previsto no art. 27 da Lei nº 9.514/97 não pode ser interpretado como data do primeiro leilão, mas como um marco para o início das medidas tendentes à alienação, haja vista que a lei fala em "promover", que não é o mesmo que "efetuar".

5 - Ademais, somente se poderia cogitar da infringência do dispositivo legal em alusão se o leilão para a venda do imóvel do autor tivesse ocorrido antes do trintídio legal, sendo que a realização da venda após esse marco não consubstancia nenhuma ilicitude.

6 - Ação julgada improcedente. (...)"

(TRF 3ª Região, 4ª Seção, AR 00155701620144030000, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 04/12/2015)

DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Para enriquecer ainda mais o posicionamento, trago à colação recentes julgados:

CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO. (...) 3. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência. Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato. (...) 7. Apelação não provida. (AC 00019633920144036109, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. (...) 6. Inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (lei geral), pois a Lei 9.514/97, que regula a alienação fiduciária, caracteriza-se como lei especial. 7. Apelação desprovida. (AC 00140814520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO

Cabe destacar o entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, mesmo após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. Precedente: STJ, 3ª Turma, RESP 201401495110, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJE DATA:25/11/2014.

Observo, no entanto, que com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca. Referido dispositivo passou a vigorar nos seguintes termos:

"Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei:

.....

II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca."

Destarte, em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

Ressalto que, apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, se apresenta possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º-B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somados os encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos.

In casu, como bem assinalou o Magistrado de primeiro grau, a parte autora foi notificada por carta com aviso de recebimento acerca da realização de leilão do imóvel (id 130356178). Além disso, houve tentativa de conciliação em 02/12/2019, oportunidade em que a CEF ofereceu proposta de acordo a fim de "por em situação de adimplência o Instrumento Particular de Compra e Venda de Imóvel, Mútuo de Alienação Fiduciária em Garantia, nº 855553672809", mas este não foi aceito pela autora (Id 130356181).

Como efeito, a demandante deixou de exercer o *direito de preferência*, nos termos do art. 27, 2º-B da Lei 9.514/97, conquanto tenha tido oportunidade.

Como se percebe, ficou demonstrado não haver o efetivo interesse da parte em quitar o débito com a CEF.

Nesse sentido:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO DA MORA ATÉ A DATA DE LAVRATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO. INEXISTÊNCIA DE DEPOSITO.

I - A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, legitimando-se a medida nos termos da Lei n. 9.514/97, que não fere direitos do mutuário. Precedentes da Corte.

II - Possibilidade do devedor purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, como dispõe o artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66. Precedentes do STJ.

III - Mera manifestação de intenções de purgação da mora que não é elemento hábil a suspender os efeitos do ato de consolidação da propriedade. Precedentes.

IV - Recurso desprovido. – grifo meu.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594773 - 0001881-94.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 26/09/2017, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:05/10/2017)

Feitas tais considerações, indefiro a tutela de urgência pleiteada, eis que ausentes os pressupostos do art. 300 do NCPC.

Por derradeiro, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedente. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Assim, à luz do disposto nos §§2º e 11º do art. 85 do NCPC, devem ser majorados em 1% os honorários fixados anteriormente.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação, majorando em 1% os honorários fixados pelo Juízo a quo a título de condenação da parte autora, observando-se o que estabelece o art. 98, §3º, do NCPC.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATOS JURÍDICOS - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE - LEI Nº 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

1. O contrato firmado entre as partes possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.
2. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte. III - Não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97.
3. Em relação ao argumento da apelante de que a notificação do devedor para a purgação da mora deva ser detalhada para que fosse estabelecido o valor exato da dívida, entendo que não há qualquer disposição na lei de regência que imponha à credora o dever de notificar o devedor com informações detalhadas acerca do débito.
4. Quanto à alegação no sentido da ocorrência de nulidade por descumprimento do prazo de 30 dias para realização do leilão do bem após a consolidação da propriedade, cabe anotar que a dilatação de referido prazo não traz qualquer prejuízo para o devedor fiduciante, que terá mais tempo para obter recursos financeiros para regularização do débito e de permanecer no imóvel. Assim, tendo sido observado esse mínimo legal, não há qualquer ilegalidade por parte da CEF.
5. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.
6. Segundo entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.
7. "In casu", como bem assinalou o Magistrado de primeiro grau, a parte autora foi notificada por carta com aviso de recebimento acerca da realização de leilão do imóvel (id 130356178). Além disso, houve tentativa de conciliação em 02/12/2019, oportunidade em que a CEF ofereceu proposta de acordo a fim de "pôr em situação de adimplência o Instrumento Particular de Compra e Venda de Imóvel, Mútuo de Alienação Fiduciária em Garantia, nº 855553672809", mas este não foi aceito pela autora (Id 130356181).
8. Com efeito, a demandante deixou de exercer o direito de preferência, nos termos do art. 27, 2º-B da Lei 9.514/97, conquanto tenha tido oportunidade.
9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, majorando em 1% os honorários fixados pelo Juízo a quo a título de condenação da parte autora, observando-se o que estabelece o art. 98, §3º, do NCPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000034-13.2019.4.03.6107
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000034-13.2019.4.03.6107
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face do Banco do Brasil S/A, objetivando, em síntese, o ressarcimento ao erário do valor de R\$ 11.148,86 (onze mil, cento e quarenta e oito reais e oitenta e seis centavos), referente a pagamento de benefícios previdenciários depositados em conta corrente de segurado falecido em 09/2010.

Sentença: julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora a pagar honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil.

Apelação da parte autora juntada no documento id 130964804.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000034-13.2019.4.03.6107
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, nos termos dos artigos 1.012 e 1.013 do CPC.

A r. sentença merece ser mantida.

A autarquia sustenta os pagamentos irregulares e os recebimentos indevidos dos valores referentes ao benefício previdenciário NB 32/055.674.817-4, entre 03/2008 a 09/2010 razão pela qual é devido o ressarcimento da quantia levantada.

Ocorre que, da análise dos autos, denota-se que, a teor do conjunto probatório contido nestes autos, não há comprovação do fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual denota-se que a parte autora não se desincumbiu do ônus que lhe cabia, ficando, por tais razões, mantida a r. sentença tal como lançada.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PROBATÓRIO. DISTRIBUIÇÃO DA CARGA DA PROVA. PARTE AUTORA QUE INSTRUI MAL A INICIAL. OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. SILÊNCIO. SENTENÇA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. (...)

2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação ao art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil (CPC), ao argumento de que incumbia à parte autora fazer prova do que alegou na inicial, razão pela qual, reconhecida a inexistência de prova dos fatos constitutivos de seu direito, correto seria o julgamento de improcedência do pedido, e não a anulação da sentença a fim de que fossem produzidas novas provas, as quais, em momento algum, foram solicitadas na primeira instância pela própria parte autora.

3. O chamado "ônus da prova" é instituto de direito processual que busca, acima de tudo, viabilizar a consecução da vedação ao non liquet, uma vez que, por meio do art. 333, inc. I, do CPC, garante-se ao juiz o modo de julgar quando qualquer dos litigantes não se desincumbir da carga probatória definida legalmente, apesar de permanecer dúvidas razoáveis sobre a dinâmica dos fatos.

4. Ainda acerca do direito probatório, convém ressaltar que, via de regra, a oportunidade adequada para que a parte autora produza seu caderno probatório é a inicial (art. 282, inc. I, do CPC). Para o réu, este momento é a contestação (art. 300 do CPC). Qualquer outro momento processual que possa eventualmente ser destinado à produção probatória deve ser encarado como exceção.

5. Assim, a abertura para a réplica, p. ex., encontra limites estreitos no CPC, seja quando o réu alegar alguma das matérias do art. 301 do mesmo diploma legislativo, seja quando o réu trazer dados inéditos ao processo, tendo a parte autora, como consequência do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, direito de sobre eles se manifestar (arts. 326 e 327 do CPC).

6. Da mesma maneira, em atenção também ao princípio do dispositivo, convém restringir o uso tradicionalmente indiscriminado do despacho que chama as partes a dizerem se têm outras provas a produzir; pois, dogmática e legalmente falando, os momentos para tanto já ocorreram (inicial e contestação).

7. E, ainda, também em observância ao princípio do dispositivo, o magistrado deve ser parcimonioso ao determinar a produção de provas no saneador; evitando tornar controversos pontos sobre os quais, na verdade, as partes abriram mão de discutir - e, portanto, de tornar controvertidos.

8. O objetivo do Código de Processo Civil é claro: evitar delongas injustificadas e não queridas pelos litigantes que, muito mais do que o atingimento da sacrossanta "verdade material" ou o prestígio da igualmente paradoxal "verdade formal", acabam prejudicando as partes interessadas, na medida em que inviabilizam uma tutela adequada e eficiente.

9. Por tudo isso, se o autor não demonstra (ou não se interessa em demonstrar), de plano ou durante o processo, os fatos constitutivos de seu direito, mesmo tendo-lhe sido oportunizados momentos para tanto, compete ao magistrado encerrar o processo com resolução de mérito, pela improcedência do pedido, mesmo que, por sua íntima convicção, também o réu não tenha conseguido demonstrar de forma cabal os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do alegado direito do autor.

(...)

13. Não há como, pois, concluir conforme fez o acórdão dos embargos infringentes - pela anulação da sentença a fim de instaurar-se nova instrução probatória para que a parte autora demonstre os fatos constitutivos de seu direito.

14. Sendo caso de direitos disponíveis (em relação à autora) e tendo ela permanecido silente em réplica e quando chamada a se manifestar pela produção de outras provas, na verdade, é caso puro e simples de sentença de improcedência. Não há nulidade a ser declarada porque todo o iter processual foi seguido estritamente na forma da lei, sob pena de o Tribunal de origem estar se substituindo às partes na condução de seus interesses patrimoniais (malversação do princípio do dispositivo).

15. A formação de coisa julgada material em desfavor da parte autora, longe de ser pena demasiada, é mera consequência de sua desídia na formação do conjunto probatório, desídia esta que não justifica a anulação de sentença proferida nos termos da lei.

16. Recurso especial provido a fim de julgar o processo extinto com resolução de mérito pela improcedência do pedido." (RESP 200600852538, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/09/2010)

Muito bem expôs o magistrado singular, verbis:

"Não verifico conduta do Banco capaz de responsabilizá-lo pelo pagamento de juros e correção monetária, já que não houve saques após março de 2008. Ou seja, o Banco não efetuou pagamentos que eventualmente poderiam se tornar devidos, caso não se tomassem as cautelas legais e administrativas. O dinheiro permaneceu sempre na conta à disposição do correntista.

Assim, não agiu o Banco com negligência ou imprudência, nem praticou qualquer ilícito ou serviço defeituoso.

Inaplicáveis as disposições relativas ao pagamento indevido (artigos 876 e seguintes do CC), já que se trata de transferências de valores oriundas de relação contratual entre o INSS e o Banco. Também fica afastada a alegação de enriquecimento ilícito (artigo 884/885 do CC), ante a ausência de demonstração de que o Banco tenha lucrado ilícitamente. Como o próprio INSS argumenta (id. 24359749), a parte ré recebeu em depósito valores que posteriormente se descobriu não devidos. Ou seja, nada foi indevidamente auferido.

Deste modo, não houve qualquer conduta da parte ré, omissiva ou comissiva, que a responsabilize pelo pagamento de correção monetária de valores (benefício) voluntariamente depositados pela parte autora em conta corrente de terceiro."

Assim, inexistente conduta ilícita do réu a ser indenizada.

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, §11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos." (EDcl no REsp 1660104/SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo que os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo* devem ser majorados em 2% (dois por cento).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

CIVIL. INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DA PARTE AUTORA. NÃO COMPROVAÇÃO. ARTIGO 373, INCISO I, DO NCP. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELO DESPROVIDO.

I - A teor do conjunto probatório contido nestes autos, não há comprovação do fato constitutivo do direito da parte autora, nos termos do artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual denota-se que a autarquia não se desincumbiu do ônus que lhe cabia, ficando, por tais razões, mantida a r. sentença tal como lançada.

II - Nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo. Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado.

III - Nesse sentido, majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*.

IV - Apelação desprovida. Honorários majorados em 2% (dois por cento), com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e majorar em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013927-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MAURO MARTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS DANIEL NUNES MASI - SP227274-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*Tem lugar a prescrição intercorrente quando o credor, por inércia, permanece por longo lapso de tempo sem adotar qualquer providência, visando a satisfação do seu crédito. Não pode ser considerado desdidoso o credor que permanece aguardando o desfecho da ação revocatória ajuizada com a finalidade de anular alienação de bens pelo devedor em fraude contra credores.*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018425-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ANA LUCIA KALININ, ANA LUCIA ROSSITO AIELLO, ESTER DA SILVA, JOSE DE OLIVEIRA GUIMARAES, WALDEMAR MARQUES
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018425-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ANA LUCIA KALININ, ANA LUCIA ROSSITO AIELLO, ESTER DA SILVA, JOSE DE OLIVEIRA GUIMARAES, WALDEMAR MARQUES
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de incidente de juízo de retratação, nos termos do artigo 1.030, II, do Código de Processo Civil de 2015, decorrente de recurso extraordinário interposto por ANA LUCIA KALININ e outros contra acórdão julgado por esta Segunda Turma (ID 107474655), tendo em vista o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos embargos de declaração opostos no Recurso Extraordinário nº 870.947/SE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018425-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANA LUCIA KALININ, ANA LUCIA ROSSITO AIELLO, ESTER DA SILVA, JOSE DE OLIVEIRA GUIMARAES, WALDEMAR MARQUES
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

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

Ante todo o exposto, em juízo de retratação positivo, voto por acolher os embargos de declaração, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da TR.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONDENAÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO IPCA-E. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR.

1. Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução,

2. No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se: Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em sessão anterior. Plenário, 03.10.2019.

3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, acolher os embargos de declaração, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da TR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013927-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MAURO MARTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS DANIEL NUNES MASI - SP227274-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA, FRIGOMAR FRIGORIFICO LIMITADA
Advogado do(a) INTERESSADO: ISABELA OLIVEIRA MARQUES - SP381590-A
Advogado do(a) INTERESSADO: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) e de seu(s) respectivo(s) advogado(s) no cabeçalho do documento ID: 136611310 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior), procedo a(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*Tem lugar a prescrição intercorrente quando o credor, por inércia, permanece por longo lapso de tempo sem adotar qualquer providência, visando a satisfação do seu crédito. Não pode ser considerado desidioso o credor que permanece aguardando o desfecho da ação revocatória ajuizada com a finalidade de anular alienação de bens pelo devedor em fraude contra credores.*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 9 de julho de 2020.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013677-59.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CEBOLA BRINDES PERSONALIZADOS LTDA - EPP, SERGIO COELHO MONTES, THAIS FERRARI
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP155048-A
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP155048-A
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP155048-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013677-59.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CEBOLA BRINDES PERSONALIZADOS LTDA - EPP, SERGIO COELHO MONTES, THAIS FERRARI
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP155048-A
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP155048-A
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP155048-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: Trata-se de embargos à execução por CEBOLA BRINDES PERSONALIZADOS LTDA – EPP, em virtude de execução ajuizada por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a cobrança de cédula de crédito bancário referente a contrato de empréstimo.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* rejeitou os embargos à execução.

Apelante: o autor pretende a reforma da r. sentença arguindo, em apertada síntese, cerceamento de defesa, face a ausência de perícia contábil; ausência de mora; aplicação do Código de Defesa do Consumidor; ilegalidade da capitalização mensal de juros; ilegitimidade passiva e notificação irregular de avalista; conulação de comissão de permanência com correção monetária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013677-59.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CEBOLA BRINDES PERSONALIZADOS LTDA - EPP, SERGIO COELHO MONTES, THAIS FERRARI
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP155048-A
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP155048-A
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP155048-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No presente caso, a ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, que dispõe:

"Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º."

Ademais, a exequente instruiu a inicial com documentos aptos que a dívida é certa, líquida e exigível, conforme dicação do artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04.

Por outro lado, insta assinalar que o Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. Tal entendimento restou cristalizado em julgamento de recurso repetitivo por aquela Corte Superior:

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido

(STJ, SEGUNDA SEÇÃO, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1291575, Rel. MIN. LUÍS FELIPE SALOMÃO, julgado em 14/08/2013, DJE DATA: 02/09/2013).

Assim, afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

Essa turma já julgou neste sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO LASTREADA EM CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DE CERTEZA, EXIGIBILIDADE E LIQUIDEZ. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004.

- A exequente instruiu a inicial com a planilha de evolução do débito e extratos de conta corrente, de modo que, nos termos preconizados pelo artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04, a dívida é certa, líquida e exigível.

- O Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. O legislador, através da Lei 10.931/2004, validou práticas bancárias que antes não encontravam base no ordenamento jurídico brasileiro.

- Afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

- Agravo de instrumento provido.

No caso dos autos, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, porquanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES- VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - INADIMPLENTO DE 26 PRESTAÇÕES - COBRANÇA INTEGRAL DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE - CLÁUSULA 13ª DO CONTRATO E ARTIGO 333 DO CÓDIGO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A falta de pagamento de 03 (três) prestações constitui causa de vencimento antecipado da dívida consoante cláusula 13ª do contrato, de modo que nos termos do artigo 333 do Código Civil, assistirá ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente.

2. No caso, é fato incontroverso nos autos que não foram adimplidas 26 (vinte e seis) prestações, razão pela é autorizado à CEF cobrar integralmente o seu crédito.

3. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

4. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial.

5. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0011222-66.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 11/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/08/2009 PÁGINA:290) (grifos nossos)."

Por outro lado, a mora está constituída pelo inadimplemento do devedor, o qual tinha dever contratual de pagar as prestações ajustadas. Eventual ausência de notificação ou interesse de transacionar não obsta a constituição em mora do devedor.

De início, ressalto que a incidência do CDC no presente caso é certa.

Todavia, não é por estar sujeito ao regramento do CDC que as cláusulas contratuais deixam de obrigar as partes. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio pacta sunt servanda, de modo que cláusulas eventualmente abusivas - e só elas - serão afastadas.

Indo além e considerando a incidência do Código de Defesa do Consumidor, é possível que seja reconhecida a inversão do ônus da prova, tal como previsto no artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação por este acerca dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, contudo, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tais posicionamentos, trago à colação os seguintes arestos proferidos por este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÉ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) II. Anote-se, por outro lado, que após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 12. A par disso, na hipótese, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 13. Assim, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 14. No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré. 15. (...) 25. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação da parte ré e CEF improvidos. Sentença mantida. (AC 00044865620114036100, JUÍZA CONVOCADADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015...FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PRELIMINARES, NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. CLÁUSULA MANDATO. INIBIÇÃO DA MORA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO. IOF. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- A matéria alegada pela recorrente possui viés eminentemente jurídico, não havendo que se falar em inversão do *onus probandi*, na medida em que tais alegações independem de prova. 6- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convenionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 7- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão se a tabela Price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros. 8- Não há de ser considerada abusiva a cláusula mandato que autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas dos fiadores, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida. Esta consiste numa garantia de que dispõe a CEF para a manutenção do sistema de financiamento do crédito que foi disponibilizado. 9- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que não ocorre in casu. 10- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos requisitos necessários para a determinação de exclusão ou impedimento de inclusão do nome do requerido nos cadastros de inadimplentes, sendo de rigor o não acolhimento do recurso do embargante neste particular. 11- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 12 - Agravo legal desprovido. (AC 00087568320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014...FONTE_REPUBLICACAO:.)

No que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ. 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, in verbis:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.". 2- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada 3- Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 4- Agravo legal desprovido."

(AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO, ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revogada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

Adiante, saliento que o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram"

A redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras, mas restou condicionada à regulação por meio de Lei Complementar, a qual jamais foi editada.

Aliás, verifico que, neste ponto, o tema não mais comporta discussão, eis que o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria por meio da Súmula Vinculante nº 7:

A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.

Assim é que permanece em vigência a Lei 4.595/64, que, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excluiu as operações e serviços bancários do regramento previsto pela Lei da Usura, sujeitando-os às normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil.

Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

Ou seja, não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional.

Ainda nesta linha, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...). 9. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descebe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. A alegada cobrança de juros extorsivos, somente estaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. (...)." (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ranzza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569) g.n.

Assim, não há que se falar em aplicação, por parte da autora, de taxas exorbitantes a título de juros anuais.

Condeno à apelante ao pagamento de honorários recursais, com acréscimo de 2%, perfazendo a condenação total em 12% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §11, CPC, suspensa a exigibilidade em caso de concessão dos benefícios de justiça gratuita.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXEQUÍVEL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MP 2.170-36. CDC. LIMITE DE JUROS DE 12% AO ANO. INEXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I – Afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

II – É permitida a capitalização mensal nos contratos firmados após a edição da MP 2.170-36, bem como a utilização da Tabela Price.

III – Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional.

IV – Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018412-73.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: HERMANN PAULO HOFFMANN, MARCO ANTONIO VILLA, MARIA BENEDITA LIMA PARDO, MARIA JUSTINA DA COSTA MATTOS, OSCAR PEITL FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018412-73.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: HERMANN PAULO HOFFMANN, MARCO ANTONIO VILLA, MARIA BENEDITA LIMA PARDO, MARIA JUSTINA DA COSTA MATTOS, OSCAR PEITL FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de incidente de juízo de retratação, nos termos do artigo 1.030, II, do Código de Processo Civil de 2015, decorrente de recurso extraordinário interposto por HERMANN PAULO HOFFMANN e outros contra acórdão julgado por esta Segunda Turma (ID 107474665), tendo em vista o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos embargos de declaração opostos no Recurso Extraordinário nº 870.947/SE.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018412-73.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: HERMANN PAULO HOFFMANN, MARCO ANTONIO VILLA, MARIA BENEDITA LIMA PARDO, MARIA JUSTINA DA COSTA MATTOS, OSCAR PEITL FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A, APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUILMARÃES (Relator): Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

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

Ante todo o exposto, em juízo de retratação positivo, voto por acolher os embargos de declaração, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da TR.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONDENAÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO IPCA-E. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR.

1. Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução,

2. No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se: Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019.

3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, acolher os embargos de declaração, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da TR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: EDSON DE OLIVEIRA, ENICEIA GONCALVES MENDES, EVERALDO CESAR DA COSTA ARAUJO, MARIO OTAVIO BATALHA, SERGIO RODRIGUES
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018393-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: EDSON DE OLIVEIRA, ENICEIA GONCALVES MENDES, EVERALDO CESAR DA COSTA ARAUJO, MARIO OTAVIO BATALHA, SERGIO RODRIGUES
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de incidente de juízo de retratação, nos termos do artigo 1.030, II, do Código de Processo Civil de 2015, decorrente de recurso extraordinário interposto por EDSON DE OLIVEIRA e outros contra acórdão julgado por esta Segunda Turma (ID 107474676), tendo em vista o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos embargos de declaração opostos no Recurso Extraordinário nº 870.947/SE.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018393-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: EDSON DE OLIVEIRA, ENICEIA GONCALVES MENDES, EVERALDO CESAR DA COSTA ARAUJO, MARIO OTAVIO BATALHA, SERGIO RODRIGUES
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A, MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA - SP116800-A
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, nos seguintes termos:

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

No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se:

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

Ante todo o exposto, em juízo de retratação positivo, voto por acolher os embargos de declaração, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da TR.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONDENAÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO IPCA-E. INCONSTITUCIONALIDADE DA TR.

1. Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passaria a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução,

2. No entanto, referidos embargos foram recentemente rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, concluindo-se pela inconstitucionalidade da TR, bem como aplicando-se o IPCA-E como índice de correção monetária. Confira-se: Decisão: (ED-Segundos) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019.

3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, acolher os embargos de declaração, a fim de reconhecer a inconstitucionalidade da TR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014752-29.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CENTRO DE ESTUDOS DE COSMETOLOGIA APLICADA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ROBERTO GUIMARAES ERHARDT - SP28947-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014752-29.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CENTRO DE ESTUDOS DE COSMETOLOGIA APLICADA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ROBERTO GUIMARAES ERHARDT - SP289476-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta por CENTRO DE ESTUDOS DE COSMETOLOGIA APLICADA LTDA - EPP, contra sentença proferida no mandado de segurança 0014752-29.2016.4.03.6100, objetivando o reconhecimento da inexistência da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos aos empregados da impetrante a título de férias usufruídas, salário-maternidade, auxílio-transporte e horas extras.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante o pagamento da contribuição previdenciária prevista no art. 22, inciso I, da Lei 8.212/92, incidente sobre os valores pagos pela empresa impetrante aos empregados a título de auxílio-transporte, ainda que pago em pecúnia.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sustenta a apelação impetrante, em síntese, a não incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas pelo empregador a título de salário-maternidade, férias gozadas e horas extras.

Requer e aguarda a Apelante seja CONHECIDO e PROVIDO o presente Recurso de Apelação para reformar a r. Sentença, determinando não mais seja compelida ao pagamento da contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de férias gozadas, salário maternidade e horas extras, mantendo-se as demais disposições da decisão de primeiro grau.

Com contrarrazões.

Manifestação do MPF para o prosseguimento regular do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014752-29.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: CENTRO DE ESTUDOS DE COSMETOLOGIA APLICADA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ROBERTO GUIMARAES ERHARDT - SP289476-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL

Cumprе observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais normas legais e constitucionais, ao impor a referida limitação, pré-excluem, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 15.23/96 e 15.99/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tomará definitiva a revogação; se não o for, retornará os seus efeitos a a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Acrescente-se, conforme definiu o STF no RE 565.160, tema 20, que a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas a pagas eventualmente (não HABITUAIS).

Ficou ressaltado, contudo, que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação.

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que será devidamente realizado no presente julgamento, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

DAS FÉRIAS GOZADAS

O Egrégio STJ pacificou entendimento no sentido de reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Observe-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FÉRIAS GOZADAS. HORAS-EXTRAS. CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

[...]

II - De outro lado, esta Corte Superior tem jurisprudência firme no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre a remuneração das férias usufruídas. Nesse sentido: AgInt no REsp 1.595.273/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJe 14/10/2016; AgInt no REsp 1.593.021/AL, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/9/2016, DJe de 6/10/2016; AgInt no REsp 1.594.929/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJe de 17/10/2016; REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/03/2014; AgRg no REsp 1.514.976/PR, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/6/2016, DJe de 5/8/2016.

IV - Agravo interno improvido.

Assim sendo, as verbas pagas a título de férias gozadas integram o salário-de- contribuição para fins previdenciários.

DO ADICIONAL DE HORAS EXTRAS

As verbas pagas a título de adicional de horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstramos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).
2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).
3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.
4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.
5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.
2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:
3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.
5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

DO SALÁRIO MATERNIDADE

A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJe: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de salário maternidade (tema 739).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

DO AUXÍLIO-TRANSPORTE OU VALE-TRANSPORTE

Por seu giro, não incide tributação sobre o vale transporte, Resp - Recurso Especial - 1598509 2016.01.10775-1, Gurgel de Faria, STJ - Primeira Turma, DJe data:17/08/2017 ..DTPB:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA E FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.

...

3. As Turmas que compõe a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o auxílio-transporte ou o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia. Precedentes.

...”

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1598509 2016.01.10775-1, GURGEL DE FÁRIA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:17/08/2017 ..DTPB:.)

DA COMPENSAÇÃO

Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Destarte, não merece reforma a sentença proferida pelo juízo de origem

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa necessária somente para explicitar os critérios de compensação e nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS-EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - INCIDÊNCIA - VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA - NÃO INCIDÊNCIA - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.

1. Cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.
2. O Egrégio STJ pacificou entendimento no sentido de reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Jurisprudência.
3. As verbas pagas a título de adicional de horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício. Jurisprudência.
4. A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJe: 18/03/2014.
5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de salário maternidade (tema 739).
6. Por seu giro, não incide tributação sobre o vale transporte, Resp - Recurso Especial - 1598509/2016.01.10775-1, Gurgel de Faria, STJ - Primeira Turma, DJE data:17/08/2017.
7. Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).
8. Remessa necessária parcialmente provida. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária somente para explicitar os critérios de compensação e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000349-54.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TORA SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI - EPP, LAILA LIE NAGIMA, LUCIA KAZUE AKIOKA NAGIMA, ERICA SAEMI NAGIMA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: SWAMI STELLO LEITE - SP328036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000349-54.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TORA SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI - EPP, LAILA LIE NAGIMA, LUCIA KAZUE AKIOKA NAGIMA, ERICA SAEMI NAGIMA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: SWAMI STELLO LEITE - SP328036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: Trata-se de Embargos à Execução opostos por TORA SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI – EPP e outros, em virtude de execução promovida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a cobrança do valor oriundo de contrato de empréstimo.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* **rejeitou o pedido**, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Apelante: o autor pretende a reforma da r. sentença arguindo, em apertada síntese, justiça gratuita; aplicação do Código de Defesa do Consumidor; inversão do ônus da prova; apresentação de laudo técnico; juros abusivos; compensação em razão da existência de créditos pretéritos; ilegalidade de capitalização de juros; ilegalidade de comissão de permanência.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000349-54.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: TORA SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI - EPP, LAILA LIE NAGIMA, LUCIA KAZUE AKIOKA NAGIMA, ERICA SAEMI NAGIMA
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: SWAMI STELLO LEITE - SP328036-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Segundo dispõe a súmula nº 481 do E. Superior Tribunal de Justiça, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

A propósito, referido entendimento permanece sendo aplicado por aquela E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. SÚMULA 481/STJ. MODIFICAÇÃO DAS CONCLUSÕES DO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Nos termos da Súmula 481 do STJ, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais". II. Consoante a jurisprudência do STJ, a "Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente (STJ, AgRg no AREsp 126.381/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 08/05/2012). III. O Tribunal a quo, soberano na análise do material cognitivo produzido nos autos, concluiu pela inexistência de prova da impossibilidade de a agravante, entidade beneficente de assistência social, arcar com as despesas processuais. Nesse contexto, a inversão do julgamento exigiria, inequivocamente, incursão na seara fático-probatória dos autos, inviável, na via eleita, a teor do mencionado enunciado sumular 7/STJ. Precedentes. IV. Agravo Regimental improvido. ..EMEN (AGARESP 201403285069, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/09/2015 ..DTPB.)

No caso dos autos, não há elementos suficientes para caracterizar a hipossuficiência financeira da empresa, haja vista o próprio montante tomado a título de crédito indica a capacidade financeira dos devedores.

Por isso, deve ser mantido o indeferimento dos benefícios da justiça gratuita.

De início, ressalto que a incidência do CDC no presente caso é certa.

Todavia, não é por estar sujeito ao regimento do CDC que as cláusulas contratuais deixam de obrigar as partes. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio *pacta sunt servanda*, de modo que cláusulas eventualmente abusivas - e só elas - serão afastadas.

Indo além e considerando a incidência do Código de Defesa do Consumidor, é possível que seja reconhecida a inversão do ônus da prova, tal como previsto no artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação por este acerca dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, contudo, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tais posicionamentos, trago à colação os seguintes arestos proferidos por este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÉ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) 11. Anote-se, por outro lado, que após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 12. A par disso, na hipótese, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 13. Assim, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 14. No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré. 15. (...) 25. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação da parte ré e CEF improvidos. Sentença mantida. (AC 00044865620114036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PRELIMINARES, NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. CLÁUSULA MANDATO. INIBIÇÃO DA MORA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO. IOF. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática no presente caso, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor; nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais,leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- A matéria alegada pela recorrente possui viés eminentemente jurídico, não havendo que se falar em inversão do onus probandi, na medida em que tais alegações independem de prova. 6- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convencionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 7- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão se a tabela Price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros. 8- Não há de ser considerada abusiva a cláusula mandato que autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas dos fiadores, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida. Esta consiste numa garantia de que dispõe a CEF para a manutenção do sistema de financiamento do crédito que foi disponibilizado. 9- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que não ocorre in casu. 10- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos requisitos necessários para a determinação de exclusão ou impedimento de inclusão do nome do requerido nos cadastros de inadimplentes, sendo de rigor o não acolhimento do recurso do embargante neste particular. 11- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 12 - Agravo legal desprovido. (AC 00087568320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesta senda, acrescento que, não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

Indo adiante, convém acrescentar que a mera alegação de juros ou taxas abusivos cobrados pela instituição financeira consubstancia argumentação vaga e genérica, e que é tranquilo o entendimento dos Tribunais Federais que alegações como estas não permitam declaração da respectiva nulidade, nem mesmo nas hipóteses de relações acobertadas pela proteção consumerista, como no caso.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONSTRUCARD. I - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas e de abusividade. II - A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização da dívida não é vedada pelo ordenamento jurídico e por si só não configura o anatocismo. III - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes. IV - As cláusulas contratuais que estabelecem a incidência da correção monetária, dos juros remuneratórios e moratórios no caso de inadimplemento não podem ser consideradas ilegais ou abusivas, na medida em que tais institutos não se confundem e podem ser cumulados. V - Pretensão de declaração de nulidade de cláusula disposta sobre juros de taxa de limitação de 12% ao ano rejeitada. Precedentes. VI - Comissão de permanência que não se encontra estabelecida no contrato e que não se insere nos cálculos da CEF. VII - Recurso desprovido. (AC 000951016320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2015 ..FUNTE_REPUBLICACAO:.)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. I. Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes. II. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas e de onerosidade excessiva. III. Recurso desprovido. (AC 00158926920144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 ..FUNTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO RÓTATIVO EM CONTA-CORRENTE. CEF. AUSÊNCIA DE PERÍCIA JUDICIAL. OBSERVADOS OS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUALQUER ILEGALIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. VALOR INICIAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. A hipótese é de pedido formulado pela Caixa Econômica Federal, em sede de Ação Monitória, visando o reconhecimento ao direito a crédito referente ao saldo devedor do contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente. 2. A sentença apelada julgou antecipadamente a lide por entender desnecessária a produção de prova pericial, já que a demandada, em seus embargos, não comprovou qualquer de suas alegações no que pertine à conta apresentada pela CEF, formulando apenas impugnação genérica acerca do excesso nos cálculos. 3. O Recorrente não traz à discussão em Segundo Grau de Jurisdição o teor das cláusulas do contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente firmado com a CEF, apenas requer a nulidade da sentença por ter esta considerado desnecessária a produção de prova pericial. 4. Prevalece em nosso sistema processual o princípio do livre convencimento motivado do juiz, impondo-se-lhe, de imediato, deferir apenas a produção dos elementos de prova que entende necessários ao julgamento da lide posta à sua apreciação. 5. Durante o curso da demanda, o Apelante limitou-se a alegar que os documentos que acompanhava a inicial não são suficientes para comprovar o real montante da dívida; bem como serem as taxas de juros impostas e a comissão de permanência abusivas, sem demonstrar onde tais cálculos estariam equivocados. 6. Ausência de comprovação de que tenha havido qualquer tipo de ilegalidade na execução contratual. 7. Apelação não provida. (AC 20048000003383, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data: :26/08/2009 - Página: :136 - N.º: 163.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. PRELIMINAR: INÉPCIA DA INICIAL. AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DAS CLÁUSULAS ABUSIVAS. JUROS E TR. PENA CONVENCIONAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos tribunais, ou nos tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, pois a prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal comprova indubitavelmente a obrigação assumida pela devedora (conforme contrato assinado acompanhado dos demonstrativos de débito). Assim, a documentação apresentada pela autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convenicionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 6- Em relação à limitação dos juros, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal a limitação não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. 7- In casu, impertinente a insurgência do apelante quanto à previsão contratual de pena convencional, posto que a Caixa Econômica Federal não incluiu tal encargo nos demonstrativos de débito acolhidos pelo Juiz de primeiro grau. 8- Agravo legal desprovido.

(AC 00170182820124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2014 ..FUNTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, observo que o apelante, tanto em seus embargos monitorios, como em suas razões de apelação, limitou-se a lançar alegações genéricas acerca da abusividade da cobrança do débito, sem, contudo, apontar de que forma eventual abusividade estaria caracterizada.

Não obstante já restar cristalizado entendimento acerca da aplicabilidade das normas do Código de Defesa do Consumidor às relações que envolvem instituições financeiras ("Súmula n. 297/STJ: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."), não são aceitas alegações genéricas para fim de amparar o pedido de revisão de cláusulas contratuais convencionadas, em sede de embargos monitorios, sem o devido apontamento ou sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, afinal, a incidência de tal diploma legal não tem o condão de causar, automaticamente, a declaração de nulidade in genere de estipulações ou cláusulas, incumbindo à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais, como ocorreu na hipótese dos autos.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes arestos sobre o tema:

AÇÃO MONITÓRIA. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO (CONSTRUCARD). CERCEAMENTO DE DEFESA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa, quando a parte que postula a produção da prova pericial não deposita o valor dos honorários periciais. 2. No tocante à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, muito embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha reconhecido sua incidência às relações contratuais bancárias, tal entendimento não socorre alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de revisão e modificação de cláusulas contratuais convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusulas abusivas, ou da onerosidade excessiva do contrato, bem como da violação do princípio da boa-fé e da vontade do contratante. A inversão do ônus, prevista no inciso VIII do artigo 6º da Lei nº 8.078/90, não é automática, devendo o mutuário demonstrar a verossimilhança das suas alegações e a sua hipossuficiência, esta analisada sob o critério do Magistrado (STJ, Quarta Turma, AgRg no Resp 967551/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região, DJ de 15/09/2008; STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 1026331/DF, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ de 28/08/2008; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 802206/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 03.04.2006; STJ, 1ª Turma, REsp 615552/BA, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 28.02.2005). 3. A taxa nominal de juros de 9,7% ao ano (efetiva de 10,143% ao ano, conforme planilha) encontra-se expressa no contrato, assim como o sistema de amortização pelo SAC, não se podendo defender ausência de informação, sendo certo que o ajuste foi efetivado em 03/02/2006, após a edição da MP nº 1.963-17/2000, que passou a autorizar a capitalização. Observa-se, ainda, que a taxa de juros aplicada ao contrato é menor do que o limite requerido no apelo de 12% ao ano. E a Súmula nº 121 do STF não se aplica às instituições financeiras. 4. A ADIN 2.316, que questiona a Medida Provisória acima, encontra-se pendente de julgamento, devendo-se prestigiar a presunção de constitucionalidade dos atos normativos. 5. O sistema de amortização SAC afasta a discussão sobre anatocismo no contrato. E a previsão contratual sobre o sistema de amortização é ato jurídico perfeito, que deve ser respeitado por ambas as partes (pacta sunt servanda). 6. Apelo conhecido e desprovido.

(TRF2, AC 200951010080042, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: :16/10/2012 - Página: :170.)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. ALEGAÇÕES VAGAS E GENÉRICAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSOS DESPROVIDOS. 1. Apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial e reconheceu o direito da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF) ao crédito de R\$ 20.888,37, convertendo-se o mandato inicial em mandato executivo, nos termos do art. 1.102 do CPC. 2. As razões esposadas pelo devedor na apelação foram genéricas e vagas, não tendo ele combatido especificamente qualquer cláusula contratual, limitando-se a afirmar que houve aplicação de juros abusivos. 3. Com efeito, ainda que aplicáveis à espécie as normas do CDC, a incidência de tal diploma legal não tem o condão de causar, automaticamente, a declaração de nulidade in genere de estipulações ou cláusulas, incumbindo à parte, por evidente, demarcar e individualizar justificadamente a invalidade, não se prestando para tanto a simples e genérica afirmativa da existência de ilegalidades contratuais, como ocorreu na hipótese dos autos. 5. Honorários advocatícios mantidos no valor de R\$ 500,00, por mostrar-se razoável e proporcional à complexidade da demanda, na forma do parágrafo 4º, do art. 20 do CPC. 6. Apelações desprovidas."

(TRF 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 540920, Processo: 000258034220104058000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, Data da decisão: 19/07/2012, DJE DATA: 27/07/2012, pág. 117) (grifos nossos)

Ademais, o fato de o contrato em tela ser regido pelas normas do Código de Defesa do Consumidor, não pode ser entendido como uma espécie de salvo-conduto ao devedor para alterar e descumprir cláusulas contratuais previstas em consonância com as disposições legais vigentes.

No que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ. 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, in verbis:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.". 2 - A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada 3 - Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário Giro CAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 4 - Agravo legal desprovido."

(AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO. ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS S CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o Resp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos s firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

Quanto à questão atinente à Tabela Price, verifico que a aplicação do referido sistema de amortização encontra-se expressamente prevista no contrato firmado entre as partes.

Entendo, ainda, que não há qualquer ilegalidade em sua aplicação ao passo que a sua utilização como técnica de amortização não implica capitalização de juros (anatocismo). Sua adoção recai, apenas, sobre o saldo devedor, não tendo sido demonstrada abusividade na sua utilização. Repita-se: a Tabela Price não implica capitalização de juros exatamente porque pressupõe o pagamento do valor financiado/emprestado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

Por esta razão, a jurisprudência já se pronunciou sobre a legalidade da aplicação da Tabela Price nos contratos bancários, conforme se verifica a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º, MONITÓRIA. CONTRATO. CAIXA CONSTRUCARD. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. POSSIBILIDADE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA NÃO SUJEITA À LIMITAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado. II - Para o deslinde da demanda, basta a análise da questão de direito posta sob julgamento, não havendo que se falar em perícia técnica contábil. III - No caso em tela, o contrato foi entabulado posteriormente à edição da Medida Provisória 2.170-36/2001. Desse modo, não se mostra abusiva a capitalização de juros, motivo pelo qual há de ser mantida. IV - No tocante aos juros, não se olvidou que a Caixa Econômica Federal - CEF, na condição de instituição financeira, não está sujeita à limitação dos juros pela Constituição Federal. Não se olvidou, ademais, que a Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003 revogou o § 3º do art. 192. Assim, não se aplica, aos juros remuneratórios, o limite de 12% (doze por cento) ao ano em contratos de mútuo firmados pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional. V - Não se vislumbra ilegalidade na aplicação da forma de amortização pela tabela price. VI - Agravo legal improvido. (AC 00215695120124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATOS BANCÁRIOS. PRELIMINAR DE NULIDADE DA EXECUÇÃO CONTRA O AVALISTA: AFASTADA. LIMITAÇÃO DOS JUROS A 12% AO ANO. SÚMULA 596 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA: LEGALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Nos termos de jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, que culminou na edição da Súmula 26, o aval prestado em contrato de mútuo deve ser compreendido como assunção de responsabilidade solidária, nos termos do artigo 85 do Código Civil, figurando o avalista, nessas hipóteses, não como fiador, mas como coobrigado, codevedor ou garante solidário. 2. Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC. 3. As instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596. 4. Não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios. Por sua vez, a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais. Precedentes. 5. O sistema de amortização do saldo devedor pela utilização da Tabela Price não é vedado por lei. Além disso, é apenas uma fórmula de cálculo das prestações, em que não há capitalização de juros e, portanto, não há motivo para declarar a nulidade da cláusula questionada. Precedentes. 6. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros. 7. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, a exequente pretende a cobrança de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência. 8. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. multa ou juros moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes. 9. Não há falar, igualmente, em abusividade das denominadas "despesas diversas", previstas em contrato. O inadimplemento da obrigação dá à exequente o direito de restituição das despesas havidas, tendo sido objeto do contrato a chamada "pena convencional" (cláusula décima). 10. Em razão da sentença de procedência parcial da pretensão deduzida, é de ser reconhecida a sucumbência recíproca, contido compensando-se integralmente os honorários advocatícios. 11. Agravo legal improvido. (AC 03006225819934036102, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Adiante, saliento que o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporem, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram."

A redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras, mas restou condicionada à regulação por meio de Lei Complementar, a qual jamais foi editada.

Aliás, verifico que, neste ponto, o tema não mais comporta discussão, eis que o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria por meio da Súmula Vinculante nº 7:

A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.

Assim é que permanece em vigência a Lei 4.595/64, que, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excluiu as operações e serviços bancários do regramento previsto pela Lei da Usura, sujeitando-os às normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil.

Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

Nacional As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro

Ou seja, não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional.

Ainda nesta linha, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...) 9. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. (...)" (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569) g.n.

Assim, não há que se falar em aplicação, por parte da autora, de taxas exorbitantes a título de juros anuais.

No tocante à cobrança de comissão de permanência, adianto que a jurisprudência há muito não vê nisso empecilho, desde que não cumulada com outros encargos. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. JUROS CAPITALIZADOS. MULTA MORATÓRIA. 1. No que tange à preliminar nulidade da sentença em face da ocorrência de cerceamento de defesa, argüida pela parte ré em suas razões de apelação, entendo que especificamente em relação aos contratos que têm, ou terminam tendo, por objeto o empréstimo ou mútuo, todas as condições ajustadas estão expressas nos instrumentos, possibilitando ao credor calcular o valor da dívida e seus encargos e ao devedor discutir a dívida subsequente. 2. A prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal, comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelo devedor (conforme contrato assinado às fls. 09/12, acompanhado do demonstrativo de débito de fls. 14/44). Por presunção, toda a documentação apresentada pela parte autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória, afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial, posto que as matérias controvertidas são de direito, perfeitamente delineadas na lei e no contrato. Preliminar de nulidade da sentença diante da não realização da prova pericial rejeitada. 3. A sentença proferida determinou que a comissão de permanência deveria ser aplicada segundo a taxa média dos juros remuneratórios no mercado apurada pelo Banco Central do Brasil para operação de crédito semelhante, na forma da Circular da Diretoria nº 2.957, de 28.12.1999, observado o limite convencional. 4. O contrato acostado aos autos pactuou que a comissão de permanência seria calculada também pelo índice do certificado de depósito inter bancário (CDI). 5. Criados em meados da década de 1980, os CDIs são os títulos de emissão dos bancos que lastreiam as operações do mercado inter bancário. Sua negociação envolve transferir recursos de uma instituição financeira para outra, empréstimos entre bancos. Envolvem uma taxa remuneratória (juros) média que é calculada pela Central de Custódia e Liquidação de Títulos (CETIP). 6. Essa Central de Custódia e Liquidação de Títulos, que tem atualmente 6.649 participantes, incluindo todas as categorias de instituições do mercado financeiro, além de pessoas jurídicas não financeiras, como seguradoras e fundos de pensão, foi criada em agosto de 1984 pelas instituições financeiras em conjunto com o Banco Central do Brasil. É empresa com estatuto próprio a qual pertence às instituições financeiras - bancos, corretoras e distribuidoras - que detêm cotas patrimoniais; sua sede é no Rio de Janeiro na rua República do Chile nº 270. Figuram os estatutos como fundadores da empresa CETIP: a ANDIMA - Associação Nacional das Instituições do Mercado Financeiro, a Associação Nacional dos Bancos de Investimento - ANBID, a Federação Brasileira de Bancos - FEBRABAN, a Associação Nacional das Instituições de crédito, Financiamento e Investimento - ACREFI e a Associação Brasileira das Entidades de crédito Imobiliário e Poupança - ABECIP. A Caixa Econômica Federal figura como "associada". 7. A composição da comissão de permanência com a inclusão de taxa variável de CDI calculada por uma empresa privada constituída pelos próprios bancos (CETIP), e que não reflète a variação de taxas de mercado "aberto", não se ampara na Resolução nº 1.129 de 15 de maio de 1986 do BACEN e nem no permissivo jurisprudencial veiculado na Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça. A taxa de CDI não pode ser tida como "taxa de mercado", porquanto as operações correspondentes - não existem contratos de CDI, as transações são fechadas por meio eletrônico e registradas nos computadores dos bancos envolvidos - se realizam fora do âmbito do Banco Central. Sua negociação é restrita ao mercado inter bancário com função de transferir recursos de uma instituição financeira para outra, ou seja, não existem contratos de CDI, as transações são fechadas por meio eletrônico e registradas nos computadores dos bancos envolvidos e nos terminais da CETIP. As operações ocorrem intramuros dos bancos, envolvendo-os com a CETIP que calcula a remuneração. 8. No caso em apreço a r. sentença deve ser parcialmente reformada apenas para que para determinar o emprego da contratual comissão de permanência, posto ser admitida e devida durante o período de inadimplência do contrato, excluindo-se, portanto, a sua cumulação com quaisquer outros encargos, bem como a taxa variável de CDI, calculando-se a comissão de permanência exclusivamente na forma da Resolução nº 1.129 do BACEN. 9. No que tange à multa moratória e aos juros moratórios, tenho como certo que são eles inacumuláveis com a comissão de permanência, uma vez que esta já traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora, pois representaria um verdadeiro bis in idem, observada a natureza jurídica dos institutos em questão.

(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL 1273332, Processo nº 200461000207397, Órgão Julgador: 1ª Turma, Rel. Johansom Di Salvo, j. 30/09/2008, DJF3 CJ2 DATA: 12/01/2009 PÁGINA: 100) (grifos nossos)

Por outro lado, a discussão sobre eventuais cumulações de comissão de permanência com outros encargos resta prejudicada, uma vez que não se observa nos autos a alegada cumulação.

Como observado pela r. sentença, o laudo pericial juntado pelos apelantes deve ser rejeitado haja vista ter sido elaborado com parâmetros distintos expostos pelos contratos, devendo ser considerado o cálculo apresentando pela exequente.

Por fim, tratando-se de ações autônomas de cobrança de créditos, onde executante e executado podem se alternar, não há qualquer dispositivo que imponha a compensação de créditos. Ademais, não há sequer prova de trânsito em julgado das ações mencionadas, cujos objetos e causa de pedir são distintos do caso em tela. Afastada, portanto, a alegação de litispendência e da pretendida compensação.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. CDC. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MP 2.170-36. CLÁUSULAS ABUSIVAS. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE COBRANÇA. LITISPENDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - Não obstante tratar-se de contratos de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados.

II - É permitida a capitalização mensal nos contratos firmados após a edição da MP 2.170-36, bem como a utilização da Tabela Price.

III - A discussão sobre eventuais cumulações de comissão de permanência com outros encargos resta prejudicada, uma vez que não se observa nos autos a alegada cumulação.

IV - O laudo pericial juntado pelos apelantes deve ser rejeitado haja vista ter sido elaborado com parâmetros distintos expostos pelos contratos, devendo ser considerado o cálculo apresentando pela exequente.

V - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014577-26.2002.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ANGELA SUZAKI, ROBERTO MORIMOTO
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A, DANIELLA FERNANDA DE LIMA - SP200074-A
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A, DANIELLA FERNANDA DE LIMA - SP200074-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) APELADO: ILSANDRA DOS SANTOS LIMA - SP117065-A
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014577-26.2002.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ANGELA SUZAKI, ROBERTO MORIMOTO
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A, DANIELLA FERNANDA DE LIMA - SP200074-A
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A, DANIELLA FERNANDA DE LIMA - SP200074-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) APELADO: ILSANDRA DOS SANTOS LIMA - SP117065-A
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto por **ANGELA SUZAKI e ROBERTO MORIMOTO** contra a sentença que, nos autos da ação ordinária de revisão contratual no âmbito do SFH, julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte vencedora a pagar ao vencedor as despesas que antecipou, com atualização monetária desde o dispêndio, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Cálculo de correção monetária e juros a ser realizado com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal, que estiver em vigor na data da conta.

Em suas razões, os autores aduzem que a r. sentença deve ser reformada pelos seguintes motivos: **a)** a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor; **b)** a ocorrência da capitalização de juros na utilização da Tabela Price; **c)** a necessidade do banco apelado criar uma coluna para separar os juros não pagos do saldo devedor; **d)** a prática de venda casada na contratação de seguro habitacional; **e)** a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66; **f)** o direito de exigir que os reajustes das prestações sejam realizados por meio do plano de equivalência salarial; **g)** ilegalidade da cobrança do coeficiente de equiparação salarial.

Apresentadas contrarrazões pelo Banco do Brasil e pela Caixa Econômica Federal (id 128704073 e 128704076).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014577-26.2002.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ANGELA SUZAKI, ROBERTO MORIMOTO
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A, DANIELLA FERNANDA DE LIMA - SP200074-A
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A, DANIELLA FERNANDA DE LIMA - SP200074-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) APELADO: ILSANDRA DOS SANTOS LIMA - SP117065-A
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Inicialmente, recebo o recurso de apelação em ambos os efeitos.

Parcial razão assiste aos apelantes.

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subsequentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infração a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que são inaplicáveis as regras do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação quando celebrados anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.078/90, caso dos presentes autos.

Nesse sentido:

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO ANTERIOR A 1990 SEM COBERTURA PELO FCVS. SALDO DEVEDOR. PREVISÃO EXPRESSA. RESÍDUO. RESPONSABILIDADE. MUTUÁRIO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Nos contratos de mútuo habitacional celebrados perante o Sistema Financeiro Habitacional - SFH é exigível dos mutuários o pagamento dos saldos devedores existentes, até sua final liquidação, quando ausente a cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (cf. REsp n. 1.447.108/CE, Segunda Seção, Relator o Ministro Villas Bôas Cueva, DJe de 24/10/2014, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC) 2. O Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1990), assentou a compreensão de que a norma consumerista não se aplica aos contratos de financiamento habitacional celebrados antes de sua entrada em vigor, como na espécie, cuja data de assinatura é de 29/10/1988. 3. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGARESP 201402077503, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:04/12/2014 ..DTPB:.)

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO CDC. NECESSÁRIA A IDENTIFICAÇÃO, NO CASO CONCRETO, DE ÍNDOLE ABUSIVA NO CONTRATO. DECRETO-LEI 70/66. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. MOMENTO DA CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA REFERENCIAL. LEILOEIRO PÚBLICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A omissão a que se refere o inciso II do artigo 535 do CPC é aquela que recai sobre ponto que deveria ter sido decidido e não o foi, e não sobre os argumentos utilizados pelas partes. Na espécie, o Tribunal local manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide, malgrado não tenha acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, o que não inquina a decisão recorrida do vício de omissão. 2. No que toca à adoção das normas do Código de Defesa do Consumidor, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de serem aplicáveis aos contratos do SFH, desde que não vinculados ao FCVS e posteriores à entrada em vigor da Lei 8.078/90. Todavia, na hipótese dos autos, tem-se que a análise da relação contratual sob a ótica do CDC não implica alteração das conclusões do acórdão impugnado, haja vista que se faz necessária a identificação, no caso concreto, de índole abusiva no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. 3. "A tese de inconstitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66 já foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, de modo que a execução extrajudicial baseada na referida legislação não afronta o princípio do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa" (AgRg no REsp 949.631/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 3/3/2009). 4. A modificação do entendimento lançado no v. acórdão recorrido em relação à ausência de irregularidades na execução extrajudicial promovida pela instituição financeira, nos moldes em que ora postulada, demandaria nova análise do acervo fático-probatório dos autos. 5. A Corte Especial deste Tribunal, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.110.903/PR), firmou o entendimento de que o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização é legítimo. 6. A Segunda Seção desta Corte, no julgamento do REsp 969.129/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que é passível a utilização da Taxa Referencial como índice de correção monetária do saldo devedor de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação. 7. Quanto à contratação de leiloeiro público, o fundamento do acórdão recorrido, autônomo e suficiente à sua manutenção, não foi impugnado nas razões do recurso especial, invocando, na hipótese, a incidência da Súmula 283/STF. 8. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGRESP 201001820006, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:20/11/2015 ..DTPB:.)

COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL

Com efeito, o CES tem a finalidade de corrigir ou atenuar as diferenças entre o valor amortizado e o saldo devedor, resultante da cláusula PES/CP.

Cumprido ressaltar que a aplicação do CES era impossível se não houvesse previsão contratual, em homenagem ao princípio da livre contratação entre as partes.

Como advento da Lei 8.692/93, art. 8º, a aplicação do referido coeficiente se tornou obrigatória, mesmo que não houvesse sido convenionada, dada a sua natureza, então, de norma cogente.

No caso dos autos, verifica-se que o contrato foi firmado em 18 de março de 1988 e, considerando que não existe previsão expressa no contrato, portanto, devida a exclusão do valor referente ao coeficiente de equivalência salarial, desde a primeira prestação, devendo a r. sentença ser reformada.

A corroborar tal posição, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - SFH. LEI Nº 4.380/64. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR DE ACORDO COM AS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES PELA VARIAÇÃO SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL DO AUTOR ATÉ A DATA DA APOSENTADORIA. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA VARIAÇÃO TRIMESTRAL DAS UPCs. CLÁUSULA 19ª DO CONTRATO. FALTA DE PREVISÃO CONTRATUAL PARA APLICAÇÃO DO CES. FCVS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

(...)

4. O CES - Coeficiente de Equiparação Salarial - instituído por força da Lei nº 8.692, de 28/7/1993 tem, como finalidade, aumentar a amortização mensal do valor financiado. Por incidir sobre o encargo mensal, o CES abrange prestações e acessórios, refletindo, inclusive, sobre prêmios de seguro. Legítima a incidência no cálculo do encargo mensal, mesmo antes do advento da Lei nº 8.692, de 28/7/1993, se estiver previsto no contrato. No caso, não há previsão contratual para a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial na atualização das prestações.

(...)

6. Apelações da Caixa Econômica Federal e Bradesco improvidas.

(TRF - 3ª Região, 1ª TURMA, AC 2007.03.99.019019-9, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 04/03/2008, DE 05/05/2008)

PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - NÃO HOUE DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO

A parte autora alega que o Plano de Equivalência Salarial - PES não foi observado no reajustamento das prestações.

Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende de análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial.

No caso em tela, a perícia constatou que os índices divulgados pelo sindicato a que pertence a parte autora são diferentes do efetivamente aplicado pelo agente financeiro, sendo que na maioria dos meses o percentual de reajuste cobrado pelo banco foi menor que o reajuste da categoria profissional, como se observa no Apêndice 10.

Sendo assim, o valor cobrado era inferior ao valor devido se fosse aplicado o reajuste do empregador, não havendo que se falar em onerosidade excessiva pela inobservância do PES, portanto, deve ser mantida a r. sentença quanto a este tópico.

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. APLICAÇÃO DO INPC OU DA TR NA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ANATOCISMO E A APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. JUROS. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. PROVA PERICIAL. (...) XXIX - Tratando-se de matéria de direito e de fato há a necessidade de fazer a produção da prova pericial, vez que o mutuário tem direito de ter o valor da sua prestação reajustada pelo pactuado. XXX - O Magistrado não deve estar adstrito ao laudo pericial, contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, há de ser prestigiado o trabalho realizado pelo expert. XXXI - As alegações da Caixa Econômica Federal de que observou o Plano de Equivalência Salarial - PES para o reajustamento das prestações devem ser analisadas à luz do laudo pericial acostado aos autos. XXXII - O laudo pericial concluiu que a CEF reajustou as parcelas das prestações por índices menores aos calculados pelos índices de reajustes da categoria profissional do mutuário apelante titular do contrato. XXXIII - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir-se pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato. XXXIV - A desnecessidade de análise dos demais pontos ventilados, visto que a teor do disposto no artigo 459, do Código de Processo Civil, o juiz deve proferir sentença, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido formulado pela parte, e não os argumentos por ela trazidos. XXXV - Agravo improvido. (TRF - 3ª Região, 2ª TURMA, AC nº 2001.61.19.003203-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 30/11/2010, DJF3 CJ1 27/01/2011, p. 416)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. DECRETO-LEI N. 2.164/84. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES SALARIAIS E AS PRESTAÇÕES. APLICABILIDADE. LEI N. 8.177/91. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO MESMO ÍNDICE DA POUPANÇA. LEI N. 8.692/93. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - PCR. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2. A Resolução do Conselho de Administração do BNH n. 36/69 criou o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", instituídos pela RC n. 106/66. O PES previa o reajustamento das parcelas segundo a variação do salário mínimo, sessenta dias após o aumento desse. O PCM previa reajustes trimestrais, regulados pela variação das ORTNs. Com o Decreto-lei n. 2.164, 19.09.84 (DOU 21.09.84), criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo o qual o reajuste das prestações mensais passou a vincular-se aos aumentos de salário da categoria profissional a que pertencesse o mutuário. 3. A perícia constatou que o reajuste das prestações realizado pela ré resultou em cobrança de valores a menor em relação ao aumento da categoria profissional da mútua originária (fls. 375/385). Nesse ponto, a parte não demonstrou qualquer irregularidade no cumprimento do contrato, sendo suas cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura. 4. Agravo legal não provido. (AC 00206778920054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015. FONTE_REPUBLICACAO:.)

ANATOCISMO - TABELA PRICE

A aplicação da Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital", motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico.

O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

Com efeito, a prestação mensal é composta de percentual a ser amortizado do montante tomado a título de mútuo, ou seja, do valor principal, e de juros. Assim, caso os juros que deveriam ser pagos forem incorporados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Consabidamente, a prática de capitalização de juros é vedada por nosso ordenamento jurídico, tendo sido, inclusive objeto dos enunciados das Súmulas do STF ns. 121 e 526.

Por outro lado, o entendimento jurisprudencial sedimentado no âmbito do STJ, é no sentido de que a prática de anatocismo só pode ser aferida mediante prova pericial, conforme se lê dos seguintes arestos:

"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10% AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.

1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.

2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.

3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.

4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (AGResp543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.

6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido."

(STJ, 4ª Turma, RESP 838372/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/12/2007, DJ 17/12/2007, p.:188)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 e 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. No Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price, somente com detida interpretação das cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência ou não de amortização negativa, o que atrai a incidência das súmulas 5 e 7 do STJ.

2. Há que se corrigir o erro material no tocante aos honorários advocatícios, para serem excluídas da decisão as disposições referentes a tal propósito, dado o improvido do recurso especial.

3. Agravo regimental provido parcialmente tão somente para excluir da decisão as disposições referentes aos honorários advocatícios. "

(STJ, 4ª Turma, AGRESP 989218/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, p. 216)

No presente caso, a prática do anatocismo restou demonstrada através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto (id 128704059 - fls. 597 e ss. do processo físico), razão pela qual a r. sentença merece ser reformada nesta parte.

DO ANATOCISMO - AMORTIZAÇÃO NEGATIVA

A expert em resposta ao quesito nº 11 afirmou que os juros incorridos no mês superaram o valor da prestação e conforme se observa no Apêndices 02, isto ocorreu no período de 18/05/1988 a 18/10/1994, demonstrando a ocorrência da amortização negativa. Concluiu, ainda, que tal fenômeno permite que os juros sejam incorporados ao saldo devedor, porque o valor da prestação é insuficiente para cobrir a parcela de juros e ainda a amortização do saldo devedor.

Dessa forma, deve ser expurgada a capitalização mensal dos juros não pagos (em face da insuficiência do valor da prestação), por meio do recálculo do saldo devedor com o cômputo desses juros em separado (acrescidos de correção monetária) em todos os meses em que verificada, e capitalização anual desses valores.

A corroborar tal entendimento, trago a colação os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. SFH. REVISIONAL. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA. TABELA PRICE. SALDO DEVEDOR. TR. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1. Quanto ao PCR, o direito assegurado ao mutuário é o de renegociar a dívida, conforme o estabelecido contratualmente e disposto nos §§ 5º e 6º do art. 9º do Decreto-lei 2.164 (com a redação dada pelo art. 22 da Lei 8.004/90) o que ocorreu no caso dos autos. Ademais, não houve comprovação de que a prestação extrapolou os 30% da renda do mutuário. 2. É vedada a prática de anatocismo, todavia, nem a simples utilização da tabela Price, nem a dicotomia - taxa de juros nominal e efetiva - são suficientes a sua caracterização. Somente o aporte dos juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor caracteriza anatocismo. No caso dos autos restou comprovada a sua ocorrência. 3. Legítima a utilização da TR como indexador, enquanto índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, conforme contratado. 4. Não há nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade no procedimento de execução extrajudicial baseado no Decreto-Lei 70/66.

(TRF4, AC 200771100021024, Relator(a): Des. Fed. MARGAINGE BARTH TESSLER, 4ª TURMA, Fonte: D.E. 14/06/2010)

"Portanto, como se vê, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se poderá concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei, aspecto, aliás, decidido por esta Corte em mais de uma oportunidade (AGResp 920817/SP e AGResp 807299/RS)." (REsp 838372/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 06/12/2007, DJ 17/12/2007 p. 188)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH) - TABELA PRICE - AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - SÚMULAS 05 E 07 DO STJ - ANATOCISMO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 121/STF - RECURSO DESPROVIDO.

(...)

2 - A capitalização de juros, em qualquer periodicidade, é vedada nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, ainda que haja previsão contratual expressa, porquanto inexistente qualquer previsão legal, incidindo, pois, o enunciado Súmula 121/STF. Precedentes.

DA CONTA EM APARTADO

A jurisprudência pátria já se manifestou no sentido de ser legítima a determinação para que os valores que se constituem em amortizações negativas sejam computados em apartado, com incidência apenas de correção monetária, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*, pois a providência que ora estabeleço que seja adotada, simplesmente explicita a fórmula de cálculo para o afastamento da capitalização de juros.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LANÇAMENTO DOS JUROS NÃO-PAGOS EM CONTA SEPARADA. COMO FORMA DE SE EVITAR A COBRANÇA DE JUROS SOBRE JUROS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. O inconformismo diz respeito à solução jurídica adotada pelo aresto impugnado, que, ao constatar a existência de anatocismo decorrente da amortização negativa, determinou que a parcela dos juros não-paga seja acumulada em conta apartada, sujeita à correção monetária pelos índices contratuais, sem a incidência de novos juros. 2. Tal determinação é legítima e não ultrapassa os limites da lide; tão-somente explicita a fórmula para o afastamento da capitalização decorrente das amortizações negativas, não incidindo o acórdão em julgamento *extra-petita*. Precedente: AgRg no REsp 954.113/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, DJE 22.9.2008. 3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 1ª Turma, AGRESP 1069407, Rel. Benedito Gonçalves, j. 16/12/2008, DJE 11/02/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. TR. POSSIBILIDADE. SEGURO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. VALORES ABUSIVOS. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 1. O Sistema Francês de Amortização, Tabela Price, não prevê, a priori, a incidência de juros sobre juros. Todavia, na hipótese de o valor da prestação ser insuficiente para cobrir a parcela relativa aos juros, pode ocorrer de o resíduo não pago ser incorporado ao saldo devedor e sobre ele virem a incidir os juros da parcela subsequente, configurando-se anatocismo, vedado em nosso sistema jurídico. 2. Assim, para evitar a cobrança de juros sobre juros, os Tribunais pátrios passaram a determinar que o quantum devido a título de juros não amortizados fosse lançado em conta separada, sujeita somente à correção monetária. Tal providência não ofende o ordenamento jurídico brasileiro. 3. É assente no STJ que a atualização do capital financiado antes da amortização dos juros não afronta a regra do art. 6º, "c", da Lei 4.380/1964, pois as instâncias ordinárias estipularam que a parcela do encargo mensal não abatida deverá ser lançada em conta separada, submetida apenas à atualização monetária, como meio de evitar a incidência de juros sobre juros nos financiamentos do Sistema Financeiro de Habitação, conforme disposto na Súmula 121/STF. 4. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, caracteriza cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 5. Tendo assentado o acórdão recorrido inexistir nos autos prova de que os valores cobrados a título de seguro e de Taxa de Administração sejam abusivos ou estejam em desacordo com as cláusulas contratuais e a tabela da SUSEP, a reforma desse entendimento esbarra nos óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ. 6. Agravo Regimental não-provido."

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 933928, Rel. Herman Benjamin, j. 23/02/2010, DJE 04/03/2010)

CONTRATAÇÃO DO SEGURO HABITACIONAL

Conforme mencionado alhures, nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.

Tal regra, também, é aplicável no tocante ao seguro, que deve ser contratado, por força da Circular SUSEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuantes, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores.

Neste sentido, é a orientação firmada no âmbito desta E. Corte Federal:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. RECURSO IMPROVIDO. (...) 5. O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada. Não houve, por parte dos autores, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto. (...) 11. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo interno deve ser improvido. (AC 00141282420094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - LEI 4380/64 - LEI ORDINÁRIA - SFI - SEGURO - CDC - TEORIA DA IMPREVISÃO. (...) 3. Não há abusividade da cláusula em relação à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, haja vista que é a própria lei nº 4.380/64, em seu artigo 14 e o Decreto-lei 73/66, em seus artigos 20 e 21 que disciplinam as regras gerais para os contratantes. Ademais, não restou comprovado nos autos que o valor cobrado a título de seguro esteja em desconformidade com as normas ou se apresente abusivo em relação às taxas praticadas por outras seguradoras em operação similar. (...) 6. Apelação desprovida. (AC 00050358220064036119, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SAC RE. TAXA REFERENCIAL - TR. PES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AMORTIZAÇÃO. seguro. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO. (...) No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. (...) - Agravo legal desprovido. (AC 00077845620034036126, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 164 FONTE_REPUBLICACAO:.)

Acerca da obrigatoriedade da contratação do seguro junto ao mutuante ou seguradora por ele indicada, a mais recente posição do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 969.129/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COMO O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido."

(STJ - 2ª Seção, REsp 969129/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 09/12/2009, DJe 15/12/2009)

Assim, firmado o entendimento de que é de livre escolha do mutuário a seguradora que melhor lhe aprouver, cumpria à parte autora demonstrar a recusa do agente financeiro em aceitar a contratação com empresa diversa ou a proposta de cobertura securitária por outra companhia, o que não ocorreu nos autos.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL DE CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFH. LEI Nº 9.514/97. ARTS. 22, 23 E 26. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONDIÇÃO RESOLUTIVA. INADIMPLENTO. RETOMADA DA PROPRIEDADE PLENA DO IMÓVEL. LEGALIDADE. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS. (...) - Não obstante tenha sido recentemente publicada medida provisória que permite a livre contratação do seguro habitacional e haja vedação expressa do Código de Defesa do Consumidor quanto à "venda casada" de contratos, observo que a autora não logrou demonstrar a existência de proposta de seguro mais vantajosa que aquela fornecida pela requerida, sendo que mera alegação de prejuízo na contratação não tem o condão de demonstrar a verossimilhança desta alegação. - Agravo de instrumento não provido. Prejudicados os embargos de declaração. (AI 00114124420164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

SFH. DL 70/66. INAPLICÁVEL AO CONTRATO. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. QUITAÇÃO PELO SEGURO. DOENÇA PREEEXISTENTE E INADIMPLÊNCIA. CDC. SAC. COMPROMETIMENTO DE RENDA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TR. ORDEM DE AMORTIZAÇÃO. ABUSOS NA EVOLUÇÃO DO CONTRATO NÃO COMPROVADOS. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. REGULARIDADE. SEGURO. OBRIGATORIEDADE. OPÇÃO DE SEGURADORA NÃO APRESENTADA. (...) 12 - O e. Superior Tribunal de Justiça tem orientação firmada no Enunciado nº 473 de sua Súmula, no sentido de que o mutuário do SFH não pode ser compelido a contratar o seguro habitacional obrigatório com a instituição financeira mutuante ou com a seguradora por ela indicada. Para que se configure a prática de venda casada, é necessária a demonstração da recusa da Ré em acolher proposta oriunda de outra seguradora, com as mesmas coberturas, o que não ocorreu no caso dos autos. Não há elementos que indiquem que o Autor recorreu ao mercado e obteve proposta de cobertura mais vantajosa, nos mesmos moldes exigidos pelo SFH. A simples alegação de venda casada não justifica e não resolve a inadimplência contratual. 13 - Recurso conhecido em parte e, nesta parte, desprovido. (APELAÇÃO 00002307420084025107, MARCUS ABRAHAM, TRF2., Data da decisão: 04/11/2014)

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO EXTINTO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DA CEF. JUSTIÇA GRATUITA. PES. TABELA PRICE. CES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ORDEM DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. SEGURO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. PROCEDIMENTO. IRREGULARIDADES.

(...)

- No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia.

(...)

- Apelação da parte autora parcialmente provida para que o saldo devedor seja revisado a fim de afastar os juros não amortizados, mantida no mais a r. sentença."

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 06/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2013)

CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

Em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

"EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RRE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 287453/RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

DA QUITAÇÃO DE EVENTUAL SALDO RESIDUAL PELO FCVS

Muito embora a cobertura do saldo devedor pelo FCVS não tenha sido objeto da petição inicial, entendo que a revisão do contrato irá gerar reflexos no Fundo de Compensação de Variações Salariais, de modo que a quitação pelo respectivo Fundo de eventual saldo residual do contrato de financiamento, após o pagamento de todas as prestações pactuadas, é mera consequência da condenação do agente financeiro na obrigação de recalcular as parcelas e o saldo devedor.

Nesse sentido:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA POR "ACETEL" VERSUS COHAB E CEF. MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER PREJUÍZO PARA AS PARTES - CONJUNTO HABITACIONAL "SANTA ETELVINA" (ATRASO NA ENTREGA DA OBRA, COM AUMENTO DO CUSTO REPASSADO AOS MUTUÁRIOS: INADMISSIBILIDADE) - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS, QUE NÃO PODE SER EXTENDIDA A OUTROS MUTUÁRIOS DA COHAB - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELOS DA ACETEL E DO BACEN IMPROVIDOS - RECURSOS DA COHAB E DA CEF PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) 6. A sentença não contém julgamento extra petita ao condenar a Caixa Econômica Federal (CEF) na obrigação de ajustar o contrato celebrado com a corré COHAB quanto ao eventual saldo do Fundo de Compensação da Variação Salarial - FCVS por se tratar de consequência da condenação em se proceder à revisão do contrato. Assim, decidiu, o ilustre magistrado nos exatos termos do pedido inicial. (...) 21. Indeferido os pedidos de fls. 5.367, 5.370, 5.899 e 5.966. Matéria preliminar rejeitada, apelos da ACETEL e do BACEN improvidos, recursos da COHAB e da CEF parcialmente providos para reconhecer que o saldo devedor do financiamento deverá ser corrigido pelo índice de remuneração básica aplicável aos depósitos da poupança, afastar a determinação de compensação das perdas decorrentes da implantação do Plano Real (URV), declarar válidas somente as cessões de direitos celebradas até 25.10.96 independentemente da intervenção da instituição financiadora, que tiverem sido requeridas junto à COHAB e não regularizadas até a data do ajuizamento da ação.

(AC 00474164619984036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2011 PÁGINA: 93 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. ASSOCIAÇÃO DOS MUTUÁRIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA - ACETEL. CONTRATOS COM PREVISÃO DE COBERTURA PELO FCVS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL: AFASTADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR: AFASTADA. LEGITIMIDADE ATIVA DA ASSOCIAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO CONTRATO QUANTO AO SALDO DO FCVS: CONSEQUÊNCIA DA CONDENAÇÃO À REVISÃO. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS: POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO. (...) 6. Não se caracteriza como extra petita a sentença que condena a CEF a obrigação de adequar o contrato celebrado com a corré COHAB quanto ao eventual saldo do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, por se tratar de mera consequência da condenação em se proceder à revisão do contrato. Precedentes. (...) 9. Preliminares afastadas. Apelação não provida. (Ap 00159867120014036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HELIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, condeno a Caixa Econômica Federal a proceder a quitação pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS de eventual saldo residual do contrato em tela, devendo o agente financeiro limitar-se a revisar as prestações e o saldo devedor. Explico.

A CEF, na qualidade de gestora do FCVS, sofre os efeitos da sucumbência na hipótese de procedência, ainda que parcial, de ação revisional de contrato de financiamento firmado com outra instituição financeira, na medida em que a redução do valor dos encargos mensais (no caso, a exclusão do CES) tem como consequência a majoração do saldo devedor residual, que será quitado com recursos do mencionado fundo.

A propósito, confira-se o seguinte precedente desta E. Corte:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INVOCAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 669.004/RN, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 28.6.2006), firmou o entendimento de que a Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, sofre os efeitos da sucumbência na hipótese de procedência, ainda que parcial, de ação revisional de contrato de financiamento imobiliário firmado com outra instituição financeira, na medida em que a redução do valor dos encargos mensais tem como consequência a majoração do saldo devedor residual, que será quitado com recursos do mencionado fundo. 2. Por esse mesmo motivo, deve-se manter a condenação da CEF, na qualidade de gestora do FCVS, ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese de procedência de ação que assegura a quitação de saldo devedor residual com recursos do FCVS, não obstante a concessão de duplo financiamento. 3. Recurso especial desprovido. - grifo nosso. (RESP 200700151095, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/03/2009..DTPB:.)

Feitas tais considerações, e tendo em vista a reforma da sentença, condeno as rés ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, a serem divididos igualmente entre elas.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação, para determinar ao agente financeiro, a exclusão do valor referente ao CES, desde a primeira prestação e afastar os efeitos da amortização negativa, bem como para condenar a Caixa Econômica Federal à quitação pelo FCVS de eventual saldo residual do contrato em tela.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO REVISIONAL. CES. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EXPRESSA NO CONTRATO. PES/CP. TABELA PRICE. VEDADA A CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CONTA EM APARTADO. CONTRATAÇÃO DO SEGURO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. FCVS. QUITAÇÃO DE EVENTUAL SALDO RESIDUAL. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA.

I - Com o advento da Lei 8.692/93, a aplicação do CES se tornou obrigatória, mesmo que não houvesse sido convenionada, dada a sua natureza, então, de norma cogente. O contrato foi firmado em 18 de março de 1988 e, tendo em vista que não existe previsão contratual expressa, é devida a exclusão do valor referente ao coeficiente de equivalência salarial, desde a primeira prestação.

II - A perícia constatou que os índices divulgados pelo sindicato a que pertence a parte autora são diferentes do efetivamente aplicado pelo agente financeiro, sendo que na maioria dos meses o percentual de reajuste cobrado pelo banco foi menor que o reajuste da categoria profissional, como se observa no Apêndice 10. Sendo assim, o valor cobrado era inferior ao valor devido se fosse aplicado o reajuste do empregador, não havendo que se falar em onerosidade excessiva pela inobservância do PES, portanto, deve ser mantida a r. sentença quanto a este tópico.

III - É defesa na utilização da Tabela Price dos contratos de mútuo no âmbito do SFH, quando ocorre a capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa. "In casu", a prática do anatocismo restou demonstrada, através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto, pois em diversos meses o valor da prestação se apresentou insuficiente para quitar a parcela dos juros, que foram somados ao saldo devedor, incorrendo juros novamente. Assim, para evitar a cobrança de juros sobre juros, os Tribunais pátrios passaram a determinar que o "quantum" devido a título de juros não amortizados fosse lançado em conta separada, sujeita somente à correção monetária.

IV - Conforme entendimento do STJ é de livre escolha do mutuário a seguradora que melhor lhe aprouver, no entanto, cumpria à parte autora demonstrar a recusa do agente financeiro em aceitar a contratação com empresa diversa ou a proposta de cobertura securitária por outra companhia, o que não ocorreu nos autos.

V - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

VI - A CEF, na qualidade de gestora do FCVS, sofre os efeitos da sucumbência na hipótese de procedência, ainda que parcial, de ação revisional de contrato de financiamento firmado com outra instituição financeira, na medida em que a redução do valor dos encargos mensais (no caso, a exclusão do CES) tem como consequência a majoração do saldo devedor residual, que será quitado com recursos do mencionado fundo. Precedente desta E. Corte.

VII - Condenadas as rés ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, a serem divididos igualmente entre elas.

VIII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para determinar ao agente financeiro, a exclusão do valor referente ao CES, desde a primeira prestação e afastar os efeitos da amortização negativa, bem como para condenar a Caixa Econômica Federal à quitação pelo FCVS de eventual saldo residual do contrato em tela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001183-35.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MAGNUM COMERCIAL E CONSTRUTORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A, CARLOS RENATO DE AZEVEDO CARREIRO - SP216722-A

APELADO: MAGNUM COMERCIAL E CONSTRUTORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A, CARLOS RENATO DE AZEVEDO CARREIRO - SP216722-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001183-35.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MAGNUM COMERCIAL E CONSTRUTORA LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A, CARLOS RENATO DE AZEVEDO CARREIRO - SP216722-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SOROCABA, MAGNUM COMERCIAL E CONSTRUTORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A, CARLOS RENATO DE AZEVEDO CARREIRO - SP216722-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de remessa necessária, tida por interposta, e de apelações contra sentença proferida no mandado de segurança 5001183-35.2019.4.03.6110, com o objetivo de obter a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, que a obrigue ao recolhimento da contribuição previdenciária prevista no artigo 22, incisos I e II da Lei n. 8.212/1991 e daquelas destinadas a terceiros (SEBRAE, INCRA, SESI, SENAI e FNDE), incidentes sobre as verbas pagas aos seus empregados a título de: auxílio-doença e auxílio-acidente (pagamento realizado nos 15 primeiros dias de afastamento do empregado); 1/3 constitucional de férias; adicional de horas extras; e, assistência médica e odontológica. Pleiteia, ainda, a compensação dos valores recolhidos a esse título nos 5 (cinco) anos que antecederam o ajuizamento da ação.

Sentença (dispositivo): "JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil e CONCEDO EM PARTE A SEGURANÇA DEFINITIVA para o fim de garantir o direito da impetrante de efetuar os recolhimentos futuros das contribuições previstas no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/1991, inclusive SAT/RAT e das contribuições devidas a terceiros, com a exclusão, de sua base de cálculo, do valor correspondente aos pagamentos efetuados a título de: auxílio-doença e auxílio-acidente (pagamento realizado nos 15 primeiros dias de afastamento do empregado); e, 1/3 constitucional de férias, bem como de efetuar a compensação tão somente dos valores recolhidos a título das contribuições previstas no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/1991 no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, proposta em 20.03.2019, observado o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional – CTN, conforme fundamentação acima."

Sustenta a apelante impetrada, em síntese, a incidência da contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de primeiros quinze dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente e terço constitucional de férias.

Por sua vez, sustenta a apelante impetrante, a não incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de horas-extras e assistência médica odontológica.

Em sede de preliminar de contrarrazões, sustenta a impetrada a ausência de interesse processual da impetrante com relação ao pedido para declarar a não incidência da contribuição previdenciária da empresa sobre o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico hospitalares e outras similares.

Manifestação do MPF para o prosseguimento regular do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001183-35.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MAGNUM COMERCIAL E CONSTRUTORA LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A, CARLOS RENATO DE AZEVEDO CARREIRO - SP216722-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SOROCABA, MAGNUM COMERCIAL E CONSTRUTORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA - SP207171-A, CARLOS RENATO DE AZEVEDO CARREIRO - SP216722-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RATE A DESTINADA ÀS ENTIDADES TERCEIRAS

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.

Esse temsido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

Nesse contexto, cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais normas legais e constitucionais, ao impor a referida limitação, pré-excluem, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 15.23/96 e 15.99/97, no que determinavam incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos e a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Acrescente-se, conforme definiu o STF no RE 565.160, tema 20, que a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas a pagas eventualmente (não HABITUAIS).

Ficou ressaltado, contudo, que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante disposto no art. 201, §11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação.

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que será devidamente realizado no presente julgamento, em sintonia como posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

DA ASSISTÊNCIA MÉDICA ODONTOLÓGICA - PRELIMINAR

Em sede de preliminar de contrarrazões, sustenta a impetrada a ausência de interesse processual da impetrante com relação ao pedido para declarar a não incidência da contribuição previdenciária da empresa sobre o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares.

Quanto assistência prestada por serviço médico ou odontológico, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente as referidas verbas, nos seguintes termos:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

"(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares; (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

(...)

Como se pode observar a própria legislação previdenciária exclui a incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de assistência médico-odontológica.

Assim, reconheço a falta de interesse processual da apelante impetrante quanto à não incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de assistência médico-odontológica.

DO ADICIONAL DE HORAS EXTRAS

As verbas pagas a título de adicional de horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstramos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTO NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

- 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).*
- 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).*
- 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.*
- 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.*
- 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).*

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

- 1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.*
- 2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.*
- 3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*
- 4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.*
- 5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).*

DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DA QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE

A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJe: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Assim, mantenho a inexistência de contribuição previdenciária incidente sobre os primeiros quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente e terço constitucional de férias.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.

Observem-se as referidas normas e o precedente do Egrégio STJ:

(Lei nº 8.212) Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(IN/RFB n. 900/2008) Art. 47. É vedada a compensação pelo sujeito passivo das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

(IN/RFB n. 1.300/2012) Art. 59. É vedada a compensação, pelo sujeito passivo, das contribuições destinadas a outras entidades ou fundos.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN'S RFB 900/2008 E 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR. (...) 3. Hipótese em que a sociedade empresária recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008; e 59 da IN RFB 1.300/2012. 4. As IN'S RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei n. 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo. Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar: 5. Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007. 6. Recurso especial provido em parte para declarar o direito de a sociedade empresária recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional. (...) (STJ - REsp: 1498234 RS 2014/0303461-8, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 24/02/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/03/2015)

Portanto, o indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, somente para explicitar os critérios de compensação, nego provimento à apelação da impetrante e dou parcial provimento à apelação da impetrada por acolher a preliminar de falta de interesse processual da apelante impetrante quanto à não incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de assistência médico-odontológica.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT/RAT E DESTINADA A TERCEIRAS ENTIDADES) - ASSISTÊNCIA MÉDICO-ODONTOLÓGICA - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS - INCIDÊNCIA - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO INCIDÊNCIA - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida a igualdade da base de cálculo das exações.
2. Nesse contexto, cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.
3. o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares.
4. As verbas pagas a título de adicional de horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo

Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício.

5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738).
6. Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).
7. Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação.
8. Remessa necessária, tida por interposta, parcialmente provida. Apelação da impetrante desprovida. Apelação da impetrada parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, somente para explicitar os critérios de compensação, negar provimento à apelação da impetrante e dar parcial provimento à apelação da impetrada por acolher a preliminar de falta de interesse processual da apelante impetrante quanto à não incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de assistência médico-odontológica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002666-63.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: C. L. T., D. D. D. S., E. G. D. A. J., E. E. I., E. D. S. A., R. F. P. B., R. T. E., R. P. D. O.
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO DE MORAES VIANA - MT19177/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO DE MORAES VIANA - MT19177/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO DE MORAES VIANA - MT19177/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO DE MORAES VIANA - MT19177/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO DE MORAES VIANA - MT19177/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO DE MORAES VIANA - MT19177/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO DE MORAES VIANA - MT19177/O
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILBERTO DE MORAES VIANA - MT19177/O
AGRAVADO: C. R. D. A. D. S. P.
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo da r. decisão **ID: 136786767** ora reproduzido:

D E C I S Ã O

Tendo em vista superveniência de sentença, **julgo prejudicado** o presente recurso.
Observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006198-06.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: TRANSPORTADORA LOG VALE LTDA
Advogados do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A, CELSO FERRAREZE - SP219041-S, GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006198-06.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTADORA LOG VALE LTDA
Advogados do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A, CELSO FERRAREZE - SP219041-S, GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença proferida em ação ordinária, objetivando obter a declaração da inexistência de relação jurídico tributária que obrigue a parte autora a recolher a contribuição previdenciária (incluindo cota patronal, RAT e contribuições a entidades terceiras) incidente sobre valores pagos a seus empregados a título do terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinze dias anteriores à concessão de auxílio-doença e auxílio-acidente.

A sentença julgou procedente o pedido, para declarar o direito da parte autora de não ser compelida ao pagamento da contribuição previdenciária (inclusive a RAT e a parcela destinada a entidades terceiras) incidente sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e dos quinze dias anteriores à concessão de auxílio-doença e auxílio-acidente. Poderá a autora, após o trânsito em julgado, compensar os valores indevidamente pagos a esse título. Condenou a União a reembolsar as custas despendidas pela parte autora e ao pagamento de honorários de advogado, que arbitro em 20% sobre o valor da condenação (excluído desta, para tal fim, os valores relativos ao aviso prévio, na forma do artigo 19, § 1º, I, parte final, da Lei nº 10.522/2002).

Deixou de submeter a presente sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil.

Sustenta a apelante, em síntese, a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de primeiros quinze dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado. Aduz que a aplicação do art. 85, § 3º, do CPC ao caso presente deve se dar conforme explicado acima, e não estabelecendo o percentual único de 20%. Requer o provimento do recurso de apelação, reformando-se a sentença proferida, com base nas razões recursais apresentadas.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006198-06.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSPORTADORA LOG VALE LTDA
Advogados do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A, CELSO FERRAREZE - SP219041-S, GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

DO FATO GERADOR E BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL, SAT/RAT E DESTINADA ÀS ENTIDADES TERCEIRAS

A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.

Esse temsido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

- 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*
- 2- As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.*
- 3- Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

- 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

Nesse contexto, cumpre observar que o fôto gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Nesse contexto, mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), in verbis:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais normas legais e constitucionais, ao impor a referida limitação, pré-excluem, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 15.23/96 e 15.99/97, no que determinavam incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Acrescente-se, conforme definiu o STF no RE 565.160, tema 20, que a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas a pagas eventualmente (não HABITUAIS).

Ficou ressaltado, contudo, que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante disposto no art. 201, §11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação.

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que será devidamente realizado no presente julgamento, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DA QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE E DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO

A controvérsia relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente e o foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e sujeita ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJe: 18/03/2014.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738).

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Ademais a própria Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, através da NOTAPGFN/CRJ/Nº 485/2016, incluiu o tema em lista de dispensa de contestar e recorrer sobre a matéria aviso prévio indenizado.

HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - MAJORAÇÃO

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, § 11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos." (EDcl no REsp 1660104 / SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo que os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo devem ser majorados em 2% (dois por cento) e serão calculados atendidos os §§ 3º e 5º do art. 85 do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo com fulcro nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme a fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, RAT/SAT e DESTINADA A ENTIDADES TERCEIRAS) - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NÃO INCIDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS MAJORADOS - APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações.
2. Nesse contexto, cumpre observar que o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.
3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738).
4. Nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do citado artigo.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e majorar em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo com fulcro nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004641-61.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CASA DE CARNES TAMANDARÉ LTDA - ME, TATIANE MAULI, GEMA RABAIOLI MAULI

Advogados do(a) APELANTE: OSVALDO CRUZ DOS SANTOS - SP199075-A, REGINA CELIA BEZERRA DE ARAUJO - SP202984-A

Advogados do(a) APELANTE: REGINA CELIA BEZERRA DE ARAUJO - SP202984-A, OSVALDO CRUZ DOS SANTOS - SP199075-A

Advogados do(a) APELANTE: REGINA CELIA BEZERRA DE ARAUJO - SP202984-A, OSVALDO CRUZ DOS SANTOS - SP199075-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004641-61.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CASA DE CARNES TAMANDARÉ LTDA - ME, TATIANE MAULI, GEMA RABAIOLI MAULI

Advogados do(a) APELANTE: OSVALDO CRUZ DOS SANTOS - SP199075-A, REGINA CELIA BEZERRA DE ARAUJO - SP202984-A

Advogados do(a) APELANTE: REGINA CELIA BEZERRA DE ARAUJO - SP202984-A, OSVALDO CRUZ DOS SANTOS - SP199075-A

Advogados do(a) APELANTE: REGINA CELIA BEZERRA DE ARAUJO - SP202984-A, OSVALDO CRUZ DOS SANTOS - SP199075-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: Trata-se de ação ajuizada por CASA DE CARNES TAMANDARÉ LTDA – ME e outros em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a revisão de cláusulas de contrato de empréstimo.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes o pedido, com resolução do seu mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, determinando à Caixa Econômica que recalcule o valor do débito, para que incida sobre o montante a comissão de permanência, esta deverá ser calculada apenas pela variação da taxa da CDI, eliminando-se todos os outros encargos contratuais, nos termos acima expostos.

Apelante: o autor pretende a reforma da r. sentença arguindo, em apertada síntese, cerceamento de defesa, face a ausência de perícia contábil; vício de consentimento das avalistas; aplicação do Código de Defesa do Consumidor; ilegalidade da capitalização mensal de juros; cumulação de comissão de permanência com correção monetária.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CASA DE CARNES TAMANDARÉ LTDA - ME, TATIANE MAULI, GEMARABAIOLI MAULI

Advogados do(a) APELANTE: OSVALDO CRUZ DOS SANTOS - SP199075-A, REGINA CELIA BEZERRA DE ARAUJO - SP202984-A

Advogados do(a) APELANTE: REGINA CELIA BEZERRA DE ARAUJO - SP202984-A, OSVALDO CRUZ DOS SANTOS - SP199075-A

Advogados do(a) APELANTE: REGINA CELIA BEZERRA DE ARAUJO - SP202984-A, OSVALDO CRUZ DOS SANTOS - SP199075-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso dos autos, há de se constatar que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados, e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, porquanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de prova pericial.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES- VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - INADIMPLENTO DE 26 PRESTAÇÕES - COBRANÇA INTEGRAL DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE - CLÁUSULA 13ª DO CONTRATO E ARTIGO 333 DO CÓDIGO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A falta de pagamento de 03 (três) prestações constituiu causa de vencimento antecipado da dívida consoante cláusula 13ª do contrato, de modo que nos termos do artigo 333 do Código Civil, assistirá ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente.

2. No caso, é fato incontroverso nos autos que não foram adimplidas 26 (vinte e seis) prestações, razão pela é autorizado à CEF cobrar integralmente o seu crédito.

3. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

4. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de se anular o feito para a produção de perícia contábil.

5. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0011222-66.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 11/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/08/2009 PÁGINA:290) (grifos nossos)."

Por outro lado, segundo o art. 373, II, CPC cabe à parte embargante, ora apelante o ônus de comprovar que haveria vício de consentimento na assinatura do contrato, o que não ocorreu, não bastando, portanto, a mera alegação. Tampouco vale o argumento de que não foi oportunizada à parte a produção da prova requerida, uma vez que ônus, de plano, a sua elaboração, não havendo alegação ou indício de impossibilidade de apresentá-la.

De início, ressalto que a incidência do CDC no presente caso é certa.

Todavia, não é por estar sujeito ao regramento do CDC que as cláusulas contratuais deixam de obrigar as partes. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio pacta sunt servanda, de modo que cláusulas eventualmente abusivas - e só elas - serão afastadas.

Indo além e considerando a incidência do Código de Defesa do Consumidor, é possível que seja reconhecida a inversão do ônus da prova, tal como previsto no artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação por este acerca dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, contudo, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tais posicionamentos, trago à colação os seguintes arestos proferidos por este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÉ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) 11. Anote-se, por outro lado, que após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 12. A par disso, na hipótese, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 13. Assim, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 14. No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré. 15. (...) 25. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação da parte ré e CEF improvidos. Sentença mantida. (AC 0004486520114036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015. FONTE: REPUBLICACAO.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PRELIMINARES. NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. CLÁUSULA MANDATO. INIBIÇÃO DA MORA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO. IOF. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais,leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- A matéria alegada pela recorrente possui viés eminentemente jurídico, não havendo que se falar em inversão do onus probandi, na medida em que tais alegações independem de prova. 6- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convenionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 7- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão se a tabela Price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros. 8- Não há de ser considerada abusiva a cláusula mandato que autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas dos fiadores, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida. Esta consiste numa garantia de que dispõe a CEF para a manutenção do sistema de financiamento do crédito que foi disponibilizado. 9- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que não ocorre in casu. 10- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos requisitos necessários para a determinação de exclusão ou impedimento de inclusão do nome do requerido nos cadastros de inadimplentes, sendo de rigor o não acolhimento do recurso do embargante neste particular. 11- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 12 - Agravo legal desprovido. (AC 00087568320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014. FONTE: REPUBLICACAO.)

No que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, in verbis:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano." 2 - A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada 3 - Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário Giro CAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 4 - Agravo legal desprovido."

(AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO, ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o Resp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

Adiante, saliento que o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram"

A redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras, mas restou condicionada à regulação por meio de Lei Complementar, a qual jamais foi editada.

Aliás, verifico que, neste ponto, o tema não mais comporta discussão, eis que o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria por meio da Súmula Vinculante nº 7:

A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.

Assim é que permanece em vigência a Lei 4.595/64, que, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excluiu as operações e serviços bancários do regramento previsto pela Lei da Usura, sujeitando-os às normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil.

Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional

Ou seja, não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional.

Ainda nesta linha, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...) 9. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. (...)" (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569) g.n.

Assim, não há que se falar em aplicação, por parte da autora, de taxas exorbitantes a título de juros anuais.

A parte apelante ainda se insurge contra a cumulação de juros moratórios com juros remuneratórios após o vencimento da dívida.

Mas sem razão. Desde que prevista contratualmente, é lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios no caso de inadimplência, não se configurando "bis in idem" dado que os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas.

Enquanto os juros remuneratórios remuneram o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário, os juros moratórios constituem sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.

Neste sentido é a jurisprudência do E. STJ, que admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulatividade com a comissão de permanência:

Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Ainda neste sentido:

COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE. Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, 4ª Turma, REsp 192426/PR, Rel.Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08/02/2000, DJ 18/12/2000 p. 200)

Condeno à apelante ao pagamento de honorários recursais, com acréscimo de 2%, perfazendo a condenação total em 12% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §11, CPC, suspensa a exigibilidade em caso de concessão dos benefícios de justiça gratuita.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXEQUÍVEL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MP 2.170-36. CDC. LIMITE DE JUROS DE 12% AO ANO. INEXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I – Afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

II – É permitida a capitalização mensal nos contratos firmados após a edição da MP 2.170-36, bem como a utilização da Tabela Price.

III – Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional.

IV – Desde que prevista contratualmente, é lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios no caso de inadimplência, não se configurando “bis in idem” dado que os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas.

V – segundo o art. 373, II, CPC cabe à parte embargante, ora apelante o ônus de comprovar que haveria vício de consentimento na assinatura do contrato, o que não ocorreu, não bastando, portanto, a mera alegação.

VI – Tampouco vale o argumento de que não foi oportunizada à parte a produção da prova requerida, uma vez que ônus, de plano, a sua elaboração, não havendo alegação ou indício de impossibilidade de apresentá-la.

VII – Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001499-20.2016.4.03.6117
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: KLEBER WILLIAN FERNANDES DE ANDRADE MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001499-20.2016.4.03.6117
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: KLEBER WILLIAN FERNANDES DE ANDRADE MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de apelação interposta por KLEBER WILLIAN FERNANDES DE ANDRADE MACHADO contra a sentença que, nos autos da ação ordinária de indenização securitária, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, representante judicial do Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do art. 487, I, do CPC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando suspensa sua exigibilidade em razão da concessão da gratuidade de justiça, na forma do art. 98, § 3º, do CPC.

Em suas razões, o autor pugna pela reforma da r. sentença, reiterando todos os argumentos expendidos na inicial (fs. 215/221 do processo físico - id 123499063).

Apresentadas contrarrazões pela CEF (id 123499064)

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001499-20.2016.4.03.6117
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: KLEBER WILLIAN FERNANDES DE ANDRADE MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Inicialmente, recebo o recurso de apelação interposto em ambos os efeitos.

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subsequentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFH, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

(...)

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

DO FUNDO GARANTIDOR DA HABITAÇÃO POPULAR - VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO - NÃO COBERTURA

A Lei nº 11.977/2009 instituiu o Programa Minha Casa, Minha Vida - PMCMV, iniciativa do governo federal que tem por finalidade criar mecanismos de incentivo à produção e aquisição de novas unidades habitacionais ou requalificação de imóveis urbanos e produção ou reforma de habitações rurais, abrangendo o Programa Nacional de Habitação Urbana - PNHU e o Programa Nacional de Habitação Rural - PNHR.

O art. 20 e seu parágrafo primeiro da Lei nº 11.977/2009 assim dispõem sobre o Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab:

"Art. 20. Fica a União autorizada a participar, até o limite de R\$ 2.000.000.000,00 (dois bilhões de reais), de Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, que terá por finalidades:

I - garantir o pagamento aos agentes financeiros de prestação mensal de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, devida por mutuário final, em caso de desemprego e redução temporária da capacidade de pagamento, para famílias com renda mensal de até R\$ 4.650,00 (quatro mil, seiscentos e cinquenta reais);

II - assumir o saldo devedor do financiamento imobiliário, em caso de morte e invalidez permanente, e as despesas de recuperação relativas a danos físicos ao imóvel para mutuários com renda familiar mensal de até R\$ 4.650,00 (quatro mil, seiscentos e cinquenta reais).

Lo As condições e os limites das coberturas de que tratam os incisos I e II deste artigo serão definidos no estatuto do FGHab, que poderá estabelecer os casos em que será oferecida somente a cobertura de que trata o inciso II." - grifo nosso.

Por sua vez, o art. 21 do Estatuto do FGHAB, define as condições e os limites das coberturas do referido fundo, nos seguintes termos:

"Art. 21. Não serão garantidos pelo FGHAB as despesas de recuperação de imóveis por danos oriundos de vícios de construção, comprovados por meio de laudo de vistoria promovido pela Administradora ou, ainda, em danos com características repetitivas de ocorrências anteriormente garantidas sem que tenham sido tomadas, por quem de direito, as providências necessárias para impedi-las, e esta repetir-se no intervalo inferior a 3 anos desde a última ocorrência."

De acordo com os dispositivos supramencionados, estabelecemos cláusulas décima nona e vigésima do contrato de mútuo acostado às fls. 09 e ss. (id 123499057):

"CLÁUSULA DÉCIMA NONA - FUNDO GARANTIDOR DA HABITAÇÃO POPULAR - Durante a vigência deste contrato é prevista a cobertura pelo Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHAB, criado por força da Lei nº 11.977 de 07 de julho de 2009, que tem como finalidade:

I - garantir o pagamento da prestação mensal do financiamento, em caso de desemprego e redução temporária da capacidade de pagamento do(s) DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTE(S);

II - assumir o saldo devedor do financiamento imobiliário, em caso de morte e invalidez permanente do(s) DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTE(S), e as despesas de recuperação relativas a danos físicos ao imóvel.

(...)

CLÁUSULA VIGÉSIMA - DA GARANTIA DE COBERTURA DO SALDO DEVEDOR E RECUPERAÇÃO DO IMÓVEL - O Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHAB prevê cobertura parcial ou total do saldo devedor da operação de financiamento nas seguintes condições:

I - morte do(s) DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTE(S), qualquer que seja a causa; e

II - invalidez permanente do(s) DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTE(S), ocorrida posteriormente à data da contratação da operação, causada por acidente ou doença e informada no prazo máximo de um ano, contado da data da ciência da concessão da aposentadoria por invalidez permanente.

(...)

PARÁGRAFO OITAVO - O Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHAB assumirá as despesas relativas ao valor necessário à recuperação dos danos físicos ao imóvel, limitado à importância do valor de avaliação do imóvel quando da contratação do financiamento, atualizado de acordo com as condições contratuais, decorrentes de:

I - incêndio ou explosão;

II - inundação e alagamento, quando um rio ou canal transbordar e a água atingir o imóvel ou alagamentos causados por agentes externos ao imóvel, chuva ou canos rompidos fora da residência;

III - desmoronamento parcial ou total de paredes, vigas ou outra parte estrutural, desde que causado por forças ou agentes externos;

IV - detalhamento causados por ventos fortes ou granizos; e

V - danos ocorridos em muros divisórios e de arrimo - indenização até o limite de R\$2.800,00 (dois mil e oitocentos reais) ou até o equivalente a 3% (três por cento) do valor de avaliação do imóvel, atualizado de acordo com as condições contratuais, o que for menor desde que comprovada a existência do muro quando da concessão do financiamento e conste do projeto original.

PARÁGRAFO NONO - Não terão cobertura as despesas de recuperação de imóveis por danos decorrentes de uso e desgaste verificados exclusivamente em razão do decurso do tempo e da utilização normal da coisa, ainda que cumulativamente, relativos à: revestimentos, instalações elétricas, instalações hidráulicas, pintura; esquadrias, vidros, ferragens e pisos e ainda as seguintes despesas:

I - despesas decorrentes de providências tomadas para combate à propagação dos danos físicos ao imóvel, para a sua salvaguarda e proteção e para desentulho do local;

II - encargos mensais devidos pelo(s) DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTE(S) ao agente financeiro, quando em caso de ocorrência de danos físicos ao imóvel, for constatada a necessidade de sua desocupação;

III - perda de conteúdo, em caso de perda do imóvel;

IV - despesas decorrentes de danos físicos nas partes comuns e instalações de edifícios de condomínio;

V - aluguéis, quando houver desocupação do imóvel;

VI - despesas de recuperação de imóveis por danos oriundos de vícios de construção, comprovados por meio de laudo de vistoria promovido pela Administradora ou, ainda, em danos com características repetitivas de ocorrências anteriormente garantidas sem que tenham sido tomadas, por quem de direito, as providências necessárias para impedi-las, e esta repetir-se no intervalo inferior a 3 anos desde a última ocorrência."

Da análise do presente contrato por instrumento particular de compra e venda de unidade isolada e mútuo com obrigações e alienação fiduciária - Programa Minha Casa, Minha Vida se percebe que foi expressamente excluída a cobertura de despesas por danos oriundos de vícios construção, em conformidade com o supracitado diploma legal e o Estatuto do FGHAB.

Aliás, como bem pontuou o magistrado de primeiro grau, inexistem provas de que a CAIXA tenha atuado como agente fiscalizador de prazos e da qualidade da obra, gerindo os recursos financeiros e técnicos juntamente como construtora/incorporadora, interferindo diretamente na execução do projeto do imóvel adquirido pelos autores. Ao contrário, consta dos autos que o autor adquiriu imóvel residencial localizado na Rua 01, Lote 03, Quadra A, Residencial Rio Lindo, Igarapé do Tietê/SP, de **ROBSON GOMES PEDRA** mediante uso de recursos disponibilizados pela instituição financeira requerida.

Para enriquecer ainda mais o posicionamento adotado, colaciono os seguintes julgados:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PROGRAMA MINHA CASA, MINHA VIDA - PMCMV. LEI Nº 11.977/2009. IMÓVEL RESIDENCIAL USADO. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. NÃO COBERTURA FUNDO GARANTIDOR DA HABITAÇÃO POPULAR - FGHAB. EXPRESSA MENÇÃO NO CONTRATO. CONFORMIDADE DA CLÁUSULA COM O ESTATUTO DO FGHAB E A LEI DE REGÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CAIXA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A Lei nº 11.977/2009 instituiu o Programa Minha Casa, Minha Vida - PMCMV, iniciativa do governo federal que tem por finalidade criar mecanismos de incentivo à produção e aquisição de novas unidades habitacionais ou requalificação de imóveis urbanos e produção ou reforma de habitações rurais, abrangendo o Programa Nacional de Habitação Urbana - PNHU e o Programa Nacional de Habitação Rural - PNHR. 2. O art. 20 do diploma legal em apreço dispõe sobre o Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHAB, concebido, dentre outros objetivos, para assumir o saldo devedor do financiamento imobiliário, em caso de morte e invalidez permanente, e as despesas de recuperação relativas a danos físicos ao imóvel. 3. Hipótese em que a demandante pugna pela condenação da CAIXA à realização de reparos no imóvel financiado, que passou a apresentar goteiras, infiltrações e rachaduras, dentre outros problemas decorrentes de vício de construção, conforme Laudo de Vistoria às fls. 124/126. 4. Compulsando os autos, verifica-se que o contrato de mútuo e alienação fiduciária, firmado entre as partes sob a égide do PMCMV, exclui expressamente (fl. 59) a cobertura de "(...) despesas de recuperação de imóveis por danos oriundos de vícios de construção, comprovados por meio de laudo de vistoria promovido pela Administradora (...)". É de salientar que o dispositivo contratual é simples reprodução do art. 21 do estatuto do FGHAB, ao qual a Lei 11.977/2009 (parágrafo 1º, art. 20) incumbiu definir as condições e os limites das coberturas do fundo em questão. 5. De mais a mais, na presente hipótese, a empresa pública se limitou a financiar a compra do imóvel escolhido pela promotora, ora apelada, sem que tenha participado de nenhuma etapa da respectiva construção, de modo que não há que se falar em culpa in eligendo ou in vigilando. Precedentes desta Corte Regional. 6. Nesse contexto, é forçoso reconhecer a ilegitimidade ad causam da ré, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito. 7. Apelação da CAIXA provida para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam e extinguir o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, da Lei Adjetiva Civil. (AC 00081365320114058300, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data: 29/11/2012 - Página: 575.)

ADMINISTRATIVO. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. DANOS DECORRENTES DE VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. FUNDO GARANTIDOR DA HABITAÇÃO POPULAR - FGHAB. NÃO COBERTURA. PREVISÃO EXPRESSA NO CONTRATO. CONFORMIDADE COM O ESTATUTO DO FGHAB. APELAÇÃO IMPROVIDA. I. Apeleção interposta contra sentença prolatada nos autos de ação ordinária proposta por Alisson Oliveira Farias e Telma Costa Farias Oliveira contra José Henriques de Menezes (construtor) e Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a condenação dos promovidos a reconstruírem o imóvel indicado nos autos, utilizando materiais de boa qualidade, capazes de assegurar a segurança e a utilidade do imóvel, ou, em sendo inviável a efetiva reparação ou impossível a sua reconstrução, a condenação em perdas e danos. A parte autora requereu, ainda, a condenação dos promovidos ao pagamento de indenização por danos morais e materiais na importância de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais). II. Os autores alegaram, em síntese, que: a) adquiriram uma casa residencial no bairro de Bodocongó, na cidade de Campina Grande - PB, por intermédio de um instrumento particular, com o caráter de escritura pública, contrato de compra e venda de imóvel e mútuo com obrigações e alienação fiduciária em garantia, no âmbito do Programa Nacional de Habitação Popular: "Minha Casa, Minha Vida"; b) o contrato foi celebrado entre José Henriques de Menezes e sua esposa Claudia Wallleska Castro de Menezes e Alisson Oliveira Farias e sua esposa Telma Costa Farias Oliveira (promoventes), tendo como credor fiduciário e fiscal a Caixa Econômica Federal; c) três meses após a entrega da casa, inúmeros defeitos ocultos teriam aparecido, como, por exemplo, a inexistência de "bica" para escoar a água das chuvas, fato que, nas primeiras chuvas do mês de março, acarretou grandes prejuízos; d) diante dos primeiros defeitos, teriam entrado em contato com o construtor, tendo sido realizados diversos reparos e os problemas mantidos, surgindo outros defeitos ao longo do primeiro ano de residência; e) os reparos realizados pelo construtor tentaram apenas "maquiar" os problemas, não acarretando nenhuma solução eficaz; f) a situação do imóvel seria caótica e ameaçaria a vida de seus moradores, uma vez que a referida habitação não possui colunas de sustentação, estando a casa sujeita a desmoronar a qualquer momento, fato que poderá proporcionar danos irreparáveis; g) o construtor responde pelos defeitos ocultos ou não de sua obra, enquanto que a CEF possui responsabilidade solidária, tendo em vista a sua atividade de fiscalizar a qualidade da construção da casa habitacional devendo, portanto, antes de financiar o imóvel, verificar a sua edificação, zelando pela segurança e qualidade da obra. III. O julgador monocrático, por considerar que: a) os autores alegaram que os danos existentes no imóvel decorriam de vícios de construção; b) referidos vícios não estão abarcados pela cobertura securitária do Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHAB; c) e a construção do imóvel não foi financiada nem acompanhada pela CEF - concluiu que a responsabilidade pelos danos existentes no imóvel era exclusivamente dos vendedores/construtores do mesmo, não se podendo atribuir à CEF a responsabilidade pela reparação de quaisquer danos, patrimoniais ou extrapatrimoniais, decorrentes dos vícios de construção em comento. Desse modo, a sentença extinguiu o feito, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de reparação/reconstrução do imóvel, porquanto já realizada a reforma, e julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais e materiais. IV. Os autores apelaram. Pugnam pela reforma da sentença ao argumento de que é a CEF responsável, no caso, porquanto se trata de imóvel financiado no âmbito de programas habitacionais do governo federal. V. De acordo com a pretensão autoral, os réus, solidariamente, deveriam arcar com os gastos relativos à reparação de eventuais danos presentes no imóvel, bem como, o valor correspondente à indenização pleiteada. Observa-se, contudo, que, quanto ao réu José Henriques de Menezes, foi celebrado um acordo entre este e os autores (fls. 156/159), o qual foi homologado judicialmente (fls. 166/167), encontrando-se devidamente cumprido (fls. 170/171). VI. Nesse sentido, cumpre registrar que um dos pedidos formulados contra a CEF perdeu o seu objeto (a reparação ou reconstrução do imóvel), posto que já foi realizada a reforma de forma satisfatória em decorrência do acordo celebrado entre a parte autora e o promovido José Henriques de Menezes, o que restou comprovado por meio do laudo pericial produzido pelo perito judicial (fls. 208/216). VII. Conforme se depreende da análise do contrato de mútuo (fls. 21/32), trata-se de financiamento de imóvel pronto, escolhido livremente pelos autores, sem qualquer intervenção da CEF. A construção do imóvel, por sua vez, não foi financiada, nem acompanhada pela Caixa Econômica Federal. As condições do negócio foram livremente estabelecidas pelos vendedores e pelos autores, sem qualquer intervenção da instituição financeira mutuante. Em tal hipótese, não há que se falar em responsabilidade do agente financeiro, visto que não assumiu a CEF, em nenhum momento, a responsabilidade por eventual vício de construção do imóvel financiado. VIII. "Esta E. Turma já firmou entendimento no sentido de considerar a inexistência de responsabilidade da Caixa, e a consequente ilegitimidade passiva ad causam, nas hipóteses em que se limita a financiar a compra do imóvel, sem a participação em nenhuma etapa da respectiva edificação, e quando expressamente excluída, pelo respectivo contrato de financiamento, a cobertura de despesas de recuperação do imóvel por danos oriundos de vícios de construção (AC 00081365320114058300, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data: 29/11/2012). (...) O Superior Tribunal de Justiça também vem se posicionando no sentido de legitimidade da CEF para responder por danos decorrentes de vícios na construção do imóvel não decorre da mera circunstância de haver financiado a obra, nem pelo fato de se tratar de mútuo contratado no âmbito de Programa de Habitação Popular, configurando-se, apenas, quando promove o empreendimento, elabora o projeto com todas as especificações, escolhe a construtora e o negocia diretamente de acordo com as normas de regência do Programa (REsp 738071/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 09/12/2011)." (Precedente: TRF5. AC 08001858620134058402. Rel. Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira. Data do julgamento: 18.02.2014). IX. Apeleção improvida. (AC 00033021320114058201, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 12/01/2016 - Página: 35.)

Além disso, não obstante o contrato ter sido firmado sob a égide do PMCMV, não se verifica no presente caso a participação da CEF enquanto executora/promotora/fiscalizadora de empreendimento, portanto, atuando meramente como agente financeiro, não há que se falar em responsabilidade por eventual vício.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO EM IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE A CONSTRUTORA E A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. NÃO RECONHECIDA. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA DAS DESPESAS NÃO COBERTAS.

1. Há responsabilidade solidária da CEF em responder por vícios na construção e pela respectiva solidez e segurança do imóvel apenas nos casos em que ela também desempenhar o papel de executora de políticas federais de promoção de moradia, casos em que "assume responsabilidades próprias, definidas em lei, regulamentação infralegal e no contrato celebrado com os mutuários. Os papéis desenvolvidos em parceria pela construtora e pelo agente financeiro poderão levar à vinculação de ambos ao negócio jurídico, acarretando na responsabilidade solidária" (STJ 2015/0064765-2).

2. Na hipótese dos autos, verifica-se da petição inicial que há alegação de que os danos apresentados pelo imóvel decorrem das falhas de execução ou cálculo, ocasionando fissuras (trincas) e infiltração, da falta de massa corrida acrílica e com baixa qualidade dos produtos aplicados, o que provocou fissuras e bolor (mofo), da colocação errada do piso do box, da falta de colocação de uma soleira de divisa entre a sala e a cozinha, bem como, falta de ajustes nas esquadrias, etc (fls. 04/05).

3. Pelo laudo pericial de fls. 191/208-verso, constatou-se de forma evidente a presença de vícios de construção na residência da autora, sem que a mesma tenha contribuído para o aparecimento de quaisquer dos danos e procedeu com a devida manutenção no imóvel.

4. Na cláusula 21ª, parágrafo sétimo (fls. 47) do contrato particular de compra e venda, cuja credora fiduciária foi a Caixa Econômica Federal - CEF, notadamente em seu parágrafo oitavo, restou estabelecido que o Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHAB, o qual tem como gestora e representante judicial a própria CEF, assumirá as despesas relativas ao valor necessário à recuperação dos danos físicos ao imóvel.

5. Por sua vez, no parágrafo oitavo e item "V" da mencionada cláusula expressa: PARÁGRAFO OITAVO - Não terão cobertura as despesas de recuperação de imóveis por danos decorrentes de uso e desgaste verificados exclusivamente em razão do decurso do tempo e da utilização normal da coisa, ainda que cumulativamente, relativos a revestimentos, instalações elétricas, instalações hidráulicas, pintura; esquadrias, vidros, ferragens e pisos e ainda as seguintes despesas: (...) V - despesas de recuperação de imóveis por danos oriundos de vícios de construção, comprovados por meio de laudo de vistoria promovido pela Administradora ou, ainda, em danos com características repetitivas de ocorrências anteriormente garantidas sem que tenham sido tomadas, por quem de direito, as providências necessárias para impedi-las, e esta repetir-se no intervalo inferior a 3 anos desde a última ocorrência.

6. Diante disso, havendo expressa discriminação contratual de quais despesas não terão cobertura do FGHAB, especificamente esta se enquadra na hipótese dos autos, dessa forma, não há como atribuir responsabilidade à Caixa Econômica Federal pelos danos físicos ocorridos no imóvel da autora.

7. Nessa senda, não prospera o pleito da apelante de responsabilidade solidária das rés para reparação dos danos materiais e morais.

8. Apeleção improvida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2213692 - 0003515-76.2013.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 29/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO EM IMÓVEL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE SEGURADORA E AGENTE FINANCEIRO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O agente financeiro somente tem legitimidade passiva ad causam para responder solidariamente com a seguradora, nas ações em que se pleiteia a cobertura por vícios de construção do imóvel, quando também tenha atuado na elaboração do projeto, na execução ou na fiscalização das obras do empreendimento. Precedentes. 2. No caso dos autos, como o acórdão recorrido não assinalou nenhuma dessas circunstâncias fáticas, não é possível reconhecer a existência de solidariedade, sob pena de ofensa à Súmula n. 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1522725/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJE 22/02/2016) Feito esse apontamento, no caso em tela, depreendo do contrato por instrumento particular de compra e venda de unidade isolada e mútuo com obrigações e alienação fiduciária que a CAIXA apenas atuou na operação financeira para viabilizar a compra do imóvel, agindo como agente financeiro em sentido estrito. Cuida-se de financiamento de imóvel pronto, escolhido livremente pela autora, sem qualquer ingerência da CEF. É o que denoto, por exemplo, do instrumento particular de compra e venda, acostado a fls. 12/14, conjugado a própria narrativa feita na inicial (fl. 03). Assim, não obstante o contrato dar-se no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida, não se vislumbra no caso em tela a participação da CEF enquanto executora/promotora/fiscalizadora do empreendimento, não sendo possível, na esteira do entendimento colacionado, a responsabilização da instituição, que apenas emprestou dinheiro para a complementação do preço do bem, pelos vícios estruturais como pretendido pela postulante. Além disso, no tocante aos argumentos expendidos na réplica, tem-se que "[n]ão obstante as relações contratuais de compra e venda do imóvel, bem como o seu financiamento imobiliário se sujeitem as regras dispostas no CDC, o que se discute na presente lide é a responsabilidade da CEF pelos vícios existentes no imóvel a amparar o pleito de reparação de danos e, neste contexto, [...], a CEF apenas emprestou o valor requerido pela embargante para a aquisição do imóvel e a esta relação se aplica as disposições do CDC na hipótese de se discutir eventuais abusos ou nulidades presentes no contrato de mútuo e não pela constatação de vícios de construção decorrentes da relação de consumo ajustada entre os vendedores e compradores" (AC 00212940520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2014).

Por derradeiro, nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Assim, à luz do disposto nos §§2º e 11º do art. 85 do NCPC, devem ser majorados em 1% os honorários fixados anteriormente.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso, majorando em 1% os honorários fixados pelo Juízo *a quo* a título de condenação da parte autora, observando-se o que estabelece o art. 98, §3º, do NCPC.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - PROGRAMA MINHA CASA, MINHA VIDA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - LEI Nº 11.977/2009 - FUNDO GARANTIDOR DA HABITAÇÃO POPULAR - VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO - NÃO COBERTURA - RECURSO DESPROVIDO.

I - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao SFH, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

II - A Lei nº 11.977/2009 instituiu o Programa Minha Casa, Minha Vida - PMCMV, iniciativa do governo federal que tem por finalidade criar mecanismos de incentivo à produção e aquisição de novas unidades habitacionais ou requalificação de imóveis urbanos e produção ou reforma de habitações rurais, abrangendo o Programa Nacional de Habitação Urbana - PNHU e o Programa Nacional de Habitação Rural - PNRH.

III - O art. 20 da referida lei dispõe sobre o Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab concebido, dentre outros objetivos, para assumir o saldo devedor do financiamento imobiliário, em caso de morte e invalidez permanente, e as despesas de recuperação relativas a danos físicos ao imóvel.

IV - Conforme se depreende da análise do presente contrato por instrumento particular de compra e venda de unidade isolada e mútuo com obrigações e alienação fiduciária - Programa Minha Casa, Minha Vida foi expressamente excluída a cobertura de despesas por danos oriundos de vícios construção (cláusula vigésima, parágrafo nono, VI), em conformidade com o supracitado diploma legal e o Estatuto do FGHab.

V - Como bem pontuou o magistrado de primeiro grau, inexistem provas de que a CAIXA tenha atuado como agente fiscalizador de prazos e da qualidade da obra, gerindo os recursos financeiros e técnicos juntamente com a construtora/incorporadora, interferindo diretamente na execução do projeto do imóvel adquirido pelos autores, sendo que consta dos autos que o autor adquiriu imóvel residencial localizado na Rua 01, Lote 03, Quadra A, Residencial Rio Lindo, Igarapé do Tietê/SP, de **ROBSON GOMES PEDRA** mediante uso de recursos disponibilizados pela instituição financeira requerida.

VI - Com efeito, não obstante o contrato ter sido firmado sob a égide do PMCMV, não se verifica no presente caso a participação da CEF enquanto executora/promotora/fiscalizadora de empreendimento, portanto, atuando meramente como agente financeiro, não há que se falar em responsabilidade por eventual vício. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

VII - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, majorando em 1% os honorários fixados pelo Juízo a quo a título de condenação da parte autora, observando-se o que estabelece o art. 98, §3º, do NCPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001201-45.2018.4.03.6125

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: FABIO DIAS CORREA, FLAVIA MARIA GOMES CORREA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001201-45.2018.4.03.6125

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: FABIO DIAS CORREA, FLAVIA MARIA GOMES CORREA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de apelação interposta por FABIO DIAS CORREA e FLAVIA MARIA GOMES CORREA em face da sentença que, nos autos da ação ordinária de anulação de ato jurídico, proposta contra a Caixa Econômica Federal, julgou **extinto** o processo, sem resolução do mérito, por perda superveniente do interesse processual, os termos do artigo 485, inciso VI e artigo 493, ambos do NCPC.

Condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, contudo, por ser a parte beneficiária da gratuidade judiciária, permanece suspensa sua exigibilidade, a teor do disposto no artigo 98, § 3.º do CPC/15.

Em suas razões, os autores pretendem a reforma da r. sentença, aduzindo, preliminarmente, que não há falar em falta de interesse de agir, pois ainda que o imóvel tenha sido levado à leilão, remanesce o interesse dos apelantes quanto à decretação de nulidade do ato de expropriação. Quanto ao mérito, reiteram todos os argumentos expendidos na inicial.

Apresentadas contrarrazões pela CEF (id 127947257).

Devidamente processado o recurso, vieramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001201-45.2018.4.03.6125
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: FABIO DIAS CORREA, FLAVIA MARIA GOMES CORREA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A presente ação objetiva o reconhecimento judicial da nulidade do procedimento extrajudicial e, conseqüentemente, de todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial e consolidação da propriedade no Cartório de Registro de Imóveis competente e eventual venda do imóvel, além de que fosse possibilitada a purgação da mora ou concedido aos autores o direito de preferência nos termos da Lei 9.514/97

Dispõe o artigo 114 do Novo Código de Processo Civil (antigo art. 47), "in verbis":

"Art. 114. O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes."

No caso dos autos, a CEF ao apresentar contestação informou que o imóvel objeto da lide foi arrematado por terceiro, conforme documentos por ela acostados aos autos (id 127947235).

Como se percebe, o arrematante é litisconsorte necessário na ação em que se pretende a anulação da execução extrajudicial, por repercutir também na sua esfera jurídica.

Para corroborar tal posicionamento, colaciono o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO DE TERCEIRO PREJUDICADO. AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATACÃO. ARREMATANTE. LITISCONSORTE NECESSÁRIO. ART. 47, DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO.

1. O terceiro prejudicado, legitimado a recorrer, cuja relação jurídica é atingida de forma reflexiva, por força do nexo de interdependência judicial (art. 499, § 1º, do CPC), é aquele que sofre um prejuízo na sua relação jurídica em razão da sentença.

2. O litisconsórcio é compulsório, vale dizer, necessário, quando a eficácia da decisão depender da citação de todos os sujeitos que sofrerão nas suas esferas jurídicas, sob pena de a sentença ser considerada inútil data, por isso que se o terceiro não for convocado para o processo, legitima-se à impugnação recursal, à luz do disposto no art. 499, § 1º, do CPC.

3. O arrematante é litisconsórcio necessário na ação de nulidade da arrematação, porquanto o seu direito sofrerá influência do decidido pela sentença, que nulifica o ato culminante da expropriação judicial.

4. A ação anulatória de arrematação, na jurisprudência desta Corte, reclama a participação de interessados na controvérsia (arrematante, exequente e executado), que ostentam manifesto interesse jurídico no resultado da demanda, cuja finalidade é desconstituir o ato judicial que favorece o ora recorrente, terceiro prejudicado. Precedentes: RMS 18184/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 25/04/2005; REsp 316441/RJ, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 21/06/2004; REsp 116879/RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 17/10/2005. 5. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Turma, Resp 927334, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/10/2009, DJE 06/11/2009)

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

"CONTRATO E PROCESSO CIVIL - IMÓVEL DO SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL (DECRETO-LEI N. 70/66) - ARREMATACÃO - LITISCONSORCIO NECESSARIO. 1. - NA LIDE ONDE E PRETENDIDA ANULAÇÃO DE ARREMATACÃO, E O ARREMATANTE LITISCONSORTE OBRIGATORIO. 2. - DEMANDA AJUIZADA POR MUTUARIO CONTRA A CEF, SEM A PRESENCIA DO ARREMATANTE. 3. - APELO PROVIDO."

(TRF-1ª Região, 4ª Turma, AC 9201288956, Juíza Eliana Calmon, j. 14/12/1992, DJ 01/02/1993, p. 1746)

PROCESSO CIVIL. SFH. NULIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA PARA INCLUSÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO E ARREMATANTE PELO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. NÃO PROMOÇÃO DA CITAÇÃO PELO AUTOR DOS LITISCONSORTES NECESSÁRIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 47, PARÁGRAFO ÚNICO C/C ART. 267, IV, DO CPC. 1. Esta Corte Regional anulou a sentença proferida nos autos que objetivava a anulação da execução extrajudicial, realizada nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66, para determinar a inclusão do agente fiduciário e do arrematante na lide. 2. O autor, não obstante intimado pelo magistrado a quo, permaneceu inerte quanto à promoção da citação do litisconsorte passivo necessário, deste modo, impõe-se a sanção da extinção do processo sem resolução de mérito prevista no parágrafo único do art. 47, parágrafo único, do CPC, em razão da ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo (art. 267, IV). 3. A concessão dos benefícios da justiça gratuita não inibe a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios, mas, nos termos do art. 12, Lei nº 1.060/50, ao sobrestamento da execução sobrestada, enquanto persistir a situação de necessitados ou até o decurso do prazo prescricional de cinco anos. 4. Apelação da parte autora não provida.

(TRF-1ª Região, 5ª Turma, AC 200538000154115, Juiz Fed. Avio Mozar Jose Ferraz De Novaes, j. e-DJF1 DATA:07/11/2008 PAGINA:161)

Assim já decidiu esta E. Corte, por oportunidade de casos análogos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. IMÓVEL ARREMATADO A TERCEIRO. RECURSO DESPROVIDO. - É certo que a impuntualidade no pagamento das prestações enseja o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Entretanto o contrato não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, depois da lavratura do auto de arrematação. - Sendo assim, obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a formalização do auto de arrematação, na forma do art. 34, do DL 70/66, desde que cumpridas todas as suas exigências, dispositivo aplicável por analogia, conforme autorizado no inc. II, do art. 39 da Lei 9.514/97. - Em tendo sido o bem arrematado por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, há que se negar a possibilidade de purgação da mora, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel. - Na hipótese, sem que haja a devida integração à lide do litisconsorte necessário, o que passa por emenda à petição inicial e citação do terceiro interessado, apresenta-se indevida a anulação do leilão ou do procedimento de execução extrajudicial, uma vez que o objeto da demanda não pode ser admitido e resolvido em juízo sem que todos os juridicamente interessados integrem a lide numa relação processual adequadamente formada e encaminhada. - Agravo de instrumento improvido. (AI 00021503620174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. INCLUSÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO NA LIDE. NÃO OCORRÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. 1. Da leitura do artigo 47 do Código de Processo Civil pode-se concluir que o agente fiduciário não é litisconsorte necessário na ação em que se pretende a anulação da execução extrajudicial. Esta repercute, necessariamente, apenas na esfera do credor, do devedor, e de eventual arrematante, caso seja pessoa diversa do credor. Precedentes do TRF da 3ª Região. 2. Agravo de instrumento provido. - grifo nosso. (AI 00405373820084030000, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:18/05/2009 PÁGINA: 163 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Como se percebe, sendo o terceiro adquirente do bem parte legítima passiva *ad causam*, deve-se anular a sentença proferida para que ocorra a citação do litisconsorte passivo.

Diante do exposto, **de ofício**, anulo a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que a parte autora promova a citação do terceiro adquirente na qualidade de litisconsorte necessário para vir a integrar a lide. **Prejudicado** o recurso de apelação interposto.

É como voto.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. TERCEIRO ADQUIRENTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. CITAÇÃO.

I - A presente ação objetiva o reconhecimento judicial da nulidade do procedimento extrajudicial e, conseqüentemente, de todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial e consolidação da propriedade no Cartório de Registro de Imóveis competente e eventual venda do imóvel, além de que fosse possibilitada a purgação da mora ou concedido aos autores o direito de preferência nos termos da Lei 9.514/97

II - Ao contestar o feito, a CEF informou que o bem dado em garantia do contrato *sub iudice* foi arrematado por terceiro conforme documentos por ela acostados aos autos.

III - Segundo entendimento jurisprudencial, o terceiro adquirente é litisconsorte necessário na ação em que se pretende a anulação da execução extrajudicial, por repercutir também na esfera do arrematante.

IV - Sendo o terceiro adquirente do imóvel parte legítima passiva *ad causam*, deve integrar a lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário, consoante determina o art. 114 do NCPC (antigo art. 47).

V - Sentença anulada. Prejudicado o recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, de ofício, anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que a parte autora promova a citação do terceiro adquirente na qualidade de litisconsorte necessário para vir a integrar a lide, e julgar prejudicado o recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025496-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LAURA PEGORIN GUERREIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MAURICIO BERNARDINI - SP216610-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025496-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LAURA PEGORIN GUERREIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MAURICIO BERNARDINI - SP216610-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LAURA PEGORIN GUERREIRO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL buscando reformar decisão que indeferiu o pedido formulado pelo patrono da ora recorrente para que fosse expedido alvará de levantamento em seu nome, e que consignou: "para que conste o nome do causídico no alvará da parte autora, deverá ele apresentar procuração atualizada".

Em suas razões, a parte recorrente alega que a procuração outorgada pela agravante dá a seu causídico amplos poderes para confessar, desistir, transigir, receber e dar quitação. Assim, não caberia ao Estado iniscuir-se na relação estabelecida entre cliente e seu advogado.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025496-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: LAURA PEGORIN GUERREIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MAURICIO BERNARDINI - SP216610-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

O Juízo de origem indeferiu o pedido o pedido do autor com os seguintes fundamentos:

"(...)

Indeferiu o pedido formulado pelo patrono da parte autora de expedição de alvará de levantamento em seu nome. Para que conste o nome do causídico no alvará da parte autora, deverá ele apresentar procuração atualizada.

(...)"

Compulsado a documentação acostada aos autos, observo que a recorrente subscreveu procuração constituindo seus advogados em 03.09.2013, outorgando-lhes os poderes da cláusula "AD JUDICIA ET EXTRA", conferindo-lhes "ainda poderes especiais para confessar, desistir, transigir, receber e dar quitação".

Ainda que tenha transcorrido quase 05 (cinco) anos entre a assinatura da procuração e a decisão agravada (13.08.2018), tal fato não constitui, por si só, razão para desconsiderar a procuração acostada aos autos.

Com efeito, a antiguidade da procuração, isoladamente, não justifica a exigência de sua renovação à míngua de previsão legal.

Pode o magistrado exigir a apresentação de procuração atualizada, notadamente em virtude do poder geral de cautela, mas desde que revele razão relevante a justificar tal determinação, o que, no caso presente, não ocorreu.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL-LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL-ATUALIZAÇÃO DE PROCURAÇÃO-INADMISSIBILIDADE-RECURSO PROVIDO

-O decurso de prazo não se encontra elencado como causa de cessação de mandato, a teor do art. 1316 do Código Civil, prevalecendo para todas as fases do processo, os poderes gerais e especiais conferidos ao patrono.

-Indevida a determinação de juntada de procuração atualizada, quando desacompanhada de indícios razoáveis de que os poderes tenham caducado.

-Apesar de compreensível, a cautela do magistrado não se coaduna com a legislação vigente.

-Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 148482 - 0006110-25.2002.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, julgado em 04/06/2002, DJU DATA:15/10/2002 PÁGINA: 363)

Ante o exposto, dou **provimento** ao recurso para deferir a expedição de alvará de levantamento do valor principal em nome do patrono da parte autora.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO EM NOME DO PATRONO DA AUTORA. PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECIAIS. RECURSO PROVIDO.

1. Verifica-se que a autora subscreveu procuração constituindo seus advogados em 03.09.2013, outorgando-lhes os poderes da cláusula "AD JUDICIA ET EXTRA", conferindo-lhes "ainda poderes especiais para confessar, desistir, transigir, receber e dar quitação".
2. Ainda que haja transcorrido quase 05 (cinco) anos entre a assinatura da procuração e a decisão agravada (13.08.2018), tal fato não constitui, por si só, razão para desconsiderar a procuração acostada e indeferir o pedido do patrono para que o alvará de levantamento fosse expedido em seu nome. Comefeito, a antiguidade da procuração, isoladamente, não justifica a exigência de sua renovação.
3. Pode o magistrado exigir a apresentação de procuração atualizada, notadamente em virtude do poder geral de cautela, mas desde que revele razão relevante a justificar tal determinação, o que, no caso presente, não ocorreu.
4. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso para deferir a expedição de alvará de levantamento do valor principal em nome do patrono da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018836-73.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: AMABILE APARECIDA IORINO
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS LOBO BLINI - SP272028-N, ALESSANDRA LEIKO NISHIJIMA - SP300201-N
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, BANCO CENTRAL DO BRASIL
Advogado do(a) APELADO: NEI CALDERON - SP114904-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018836-73.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: AMABILE APARECIDA IORINO
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS LOBO BLINI - SP272028-N, ALESSANDRA LEIKO NISHIJIMA - SP300201-N
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, BANCO CENTRAL DO BRASIL
Advogado do(a) APELADO: NEI CALDERON - SP114904-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto por AMABILE APARECIDA IORINO contra o BANCO CENTRAL DO BRASIL, buscando reformar sentença que julgou improcedente pedido da ora recorrente pleiteando a condenação ao pagamento do seguro PROAGRO no valor de R\$ 47.033,93.

Sustenta a autora que, em virtude de fenômenos naturais ocorridos no dia 17.10.2014, sua lavoura foi totalmente destruída, o que enseja a indenização pelo seguro Proaro-mais. Alega ter procurado a Agência do Banco do Brasil "logo após o ocorrido", seguindo a partir daí todas as determinações do banco. Afirma que os funcionários da parte apelada, no entanto, se negavam a protocolar o informe de danos e receber a documentação que foram juntadas na exordial. Ao fim, afirma ter juntado aos autos documentação capaz de comprovar a ocorrência dos danos.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018836-73.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: AMABILE APARECIDA IORINO
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS LOBO BLINI - SP272028-N, ALESSANDRA LEIKO NISHIJIMA - SP300201-N
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, BANCO CENTRAL DO BRASIL
Advogado do(a) APELADO: NEI CALDERON - SP114904-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O PROAGRO (Programa de Garantia da Atividade Agropecuária) destina-se a exonerar o produtor rural brasileiro de obrigações financeiras relativas a operações de crédito cuja liquidação seja dificultada pela ocorrência de fenômenos naturais, pragas e doenças que atinjam bens, rebanhos, e plantações (art. 59 da Lei nº 8.171/91).

Ocorre que o diploma que regula referido Programa estabelece que é obrigação do beneficiário a comunicação imediata do sinistro a fim de que seja possível determinar, por perícia, as causas da frustração da safra e avaliar a produção, inclusive para fixar os limites da cobertura do seguro.

A propósito, dispõe o Manual de Crédito Rural:

8-O beneficiário obriga-se a: (Res 4.418; Res 4.510 art 1º; Res 4.725 art 1º)

(...)

g) comunicar imediatamente ao agente ou, no caso de operações de subempréstimo, à sua cooperativa a ocorrência de qualquer evento causador de perdas, assim como o agravamento que sobrevier; (Res 4.418)

(...)

Ademais, prescreve o mesmo Diploma Normativo:

2-Considera-se intempestiva a comunicação de perdas efetuada: (Res 4.418)

a) em data que não mais permita:

I -apurar as causas e a extensão das perdas;

II -identificar os itens do orçamento não realizados, total ou parcialmente;

III -afetir a tecnologia utilizada na condução do empreendimento, inclusive quanto às condições do Zoneamento Agrícola de Risco Climático (Zarc);

b) no caso de evento ocorrido antes da colheita, após o início:

I -da colheita;

II -da alteração ou da derrubada parcial ou total da lavoura;

c) no caso de evento ocorrido durante a colheita, após 3 (três) dias úteis do início do sinistro;

d) após o término da vigência do amparo do programa definida na seção 16-2

E com isto em vista, não há como prover o presente recurso, na medida em que a autora comunicou em 21.09.2015 a ocorrência de perdas por eventos ocorridos **cerca de um ano antes**, em 16.10.2014 (fs. 131-133), infringindo as normas do programa.

A alegação da apelante de que tentou comunicar o recorrido, mas que os funcionários deste recusaram protocolar o informe de danos, veio destituída de provas, e portanto não convence.

No mais, com acerto o Juízo *a quo* ao ressaltar que o relatório de comprovação de perdas acostado a fs. 160-164 foi realizado de modo unilateral, e que a autora, intimada a apresentar rol de testemunhas para realização de prova testemunhal, permaneceu inerte (fs. 202).

Uma vez que é ônus da parte autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, e não tendo ela logrado êxito ao fazê-lo, o recurso deve ser desprovido, mantendo-se integralmente a sentença.

Nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.

Sobre o tema cabe destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Considerando o trabalho adicional realizado em grau recursal e à luz do disposto nos §§2º e 11 do art. 85 do CPC, **devem ser majorados em 2% os honorários sucumbenciais**.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO PROAGRO. SINISTRO. COMUNICAÇÃO TARDIA. ÔNUS DA PROVA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O PROAGRO (Programa de Garantia da Atividade Agropecuária) destina-se a exonerar o produtor rural brasileiro de obrigações financeiras relativas a operações de crédito cuja liquidação seja dificultada pela ocorrência de fenômenos naturais, pragas e doenças que atinjam bens, rebanhos, e plantações (art. 59 da Lei nº 8.171/91).

2. O diploma que regula referido Programa estabelece que é obrigação do beneficiário a comunicação imediata do sinistro a fim de que seja possível determinar, por perícia, as causas da frustração da safra e avaliar a produção, inclusive para fixar os limites da cobertura do seguro.

3. Não há como prover o presente recurso, na medida em que a autora comunicou em 21.09.2015 a ocorrência de perdas por eventos ocorridos cerca de um ano antes, em 16.10.2014 (fs. 131-133), infringindo as normas do programa.

4. No mais, com acerto o Juízo *a quo* ao ressaltar que o relatório de comprovação de perdas acostado a fs. 160-164 foi realizado de modo unilateral, e que a autora, intimada a apresentar rol de testemunhas para realização de prova testemunhal, permaneceu inerte (fs. 202). Uma vez que é ônus da parte autora demonstrar o fato constitutivo de seu direito, e não tendo ela logrado êxito ao fazê-lo, o recurso deve ser desprovido, mantendo-se integralmente a sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001025-69.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOAO CARLOS FERNANDES VILLELA PINTO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001025-69.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOAO CARLOS FERNANDES VILLELA PINTO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por **JOÃO CARLOS FERNANDES VILLELA PINTO** em que pleiteia a sua reintegração às fileiras da Força Aérea Brasileira no posto/graduação ocupados até o ato de licenciamento, sem prejuízo das remunerações a que tem direito.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, tendo em vista que *"a prova pericial médica concluiu pela ausência de incapacidade laborativa, bem como não ficou comprovado o nexo causal entre a moléstia e a atividade militar, o autor não faz jus à reintegração aos quadros da Força Aérea Brasileira, com a consequente reforma, nos termos do pedido inicial."* Condenou o autor em custas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 4.119,50 (quatro mil, cento e noventa e cinco reais e cinquenta centavos), corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, sem Selic, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal (Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal), nos termos do art. 85, §2º do Código de Processo Civil, restando sua execução suspensa em razão dos benefícios da justiça gratuita.

Apelou o autor pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001025-69.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOAO CARLOS FERNANDES VILLELA PINTO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Quando um indivíduo ingressa nas Forças Armadas – pouco importa a que título –, um pressuposto é fundamental: estar em condições físicas e psicológicas para a exigente rotina castrense. É por essa razão que se faz acurado exame médico, a exemplo do que dispõe o artigo 50, nº 1, do Decreto nº 57.654/66, relativo ao serviço militar obrigatório.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o militar não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para o ambiente das Forças Armadas. Consequentemente, ele faz jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Nesse sentido, in verbis:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A DOENÇA E O SERVIÇO MILITAR. DESNECESSIDADE. 1. A jurisprudência pacífica desta Corte, entende que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária. Faz jus, ainda, à percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012; AgRg no REsp 1.195.925/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 22/11/2010; AgRg no REsp 1.186.347/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 3/8/2010. 2. A concessão da reforma/reintegração ao militar, ainda que temporário, quando restar demonstrada a sua incapacidade para o serviço castrense, prescinde da demonstração do nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço. Precedentes: AgRg no REsp 1.218.330/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 6/9/2011; REsp 1.230.849/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 13/9/2011; AgRg no REsp 1.217.800/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/3/2011. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP 201200870220, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:.)”.

“ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - MILITAR TEMPORÁRIO - LICENCIAMENTO - ESTABILIDADE - DECÊNDIO LEGAL CUMPRIDO - TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA - CONDIÇÃO DE ADIDO - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Ao militar temporário é assegurada estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão judicial, comprovado nos autos o lapso temporal exigido. 2. Na contagem do prazo de dez anos para alcançar a estabilidade, tem admitido esta Corte a inclusão do tempo em que o militar temporário estava amparado em decisão judicial (art. 50, inc. IV, alínea “a”, da Lei n.º 6.880/1980). Precedentes. 3. A questão do reconhecimento do requerente como adido, como não foi prequestionado, não pode ser ventilada em recurso especial. 4. Recurso especial parcialmente provido. ..EMEN: (RESP 201201137355, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/06/2013 ..DTPB:.)”.

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR LICENCIADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO PELO PERÍODO NECESSÁRIO À CONCLUSÃO DE TRATAMENTO MÉDICO DE MOLÉSTIA SURGIDA QUANDO EM ATIVIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no AREsp 7.478/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012. 2. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP 201201952296, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:08/05/2013 ..DTPB:.)”.

Em igual direção, já julgou este Tribunal Regional Federal, in verbis:

“AGRAVO LEGAL - INCAPACIDADE PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR - LICENCIAMENTO - REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE - AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO. 1. A circunstância de haver eclodido a incapacidade para a prestação do serviço militar durante o interregno de prestação do serviço militar conduz ao reconhecimento do direito à reincorporação, a fim de que haja o devido tratamento de saúde. 2. Se a incapacidade for temporária (doença curável), o militar deve ser submetido a tratamento de saúde por até um ano (art. 82, I, da Lei nº 6.880/80). 3. No caso em questão, a despeito da inspeção médica atestando a incapacidade do agravado, o militar acabou sendo excluído das Forças Armadas, à revelia da determinação legal. 4. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, se o militar temporário adquirir moléstia durante a caserna, mesmo sem relação com o serviço militar, faz jus à reintegração como agregado para receber tratamento médico até sua cura ou estabilização da doença, com o objetivo de recuperar a capacidade laborativa civil. 5. Agravo Legal ao qual se nega provimento. (AI 00021033820124030000, JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)”.

No presente caso, há uma série de documentos hábeis a demonstrar que o agravante precisou recorrer a internação para tratar-se do vício de entorpecentes e que, recentemente, vem consultando-se com médico psiquiatra e participando de dinâmica de grupo para pessoas em igual situação. Ora, trata-se de elementos probatórios hábeis a demonstrar quadro de incapacidade, ao menos temporária, para a caserna, o que impede a Administração Pública militar de o licenciar antes de oferecer-lhe tratamento médico-hospitalar adequado.

Embora a incompatibilidade do uso de entorpecentes com a rotina na caserna seja evidente e inquestionável, não se pode perder de vista o fato de que a dependência química é uma enfermidade. Segundo precedente da Quinta Turma deste Tribunal, situação semelhante a esta foi classificada à luz do artigo 108, VI, da Lei nº 6.880/80, resultando inclusive em concessão de reforma ex officio. Nesse sentido:

“PROCESSUAL. REEXAME NECESSÁRIO REPUTADO INTERPOSTO. ADMINISTRATIVO. FORÇAS ARMADAS. ATIVIDADE MILITAR. HIERARQUIA E DISCIPLINA. DEPENDÊNCIA QUÍMICA. INCOMPATIBILIDADE. ATO ADMINISTRATIVO. PODER DISCRICIONÁRIO. VÍCIO OU ILEGALIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. 1. Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil. 2. As Forças Armadas -Marinha, Exército e Aeronáutica- são instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, que devem ser preservadas para pleno cumprimento de sua missão constitucional (CR, art. 142). Nesse contexto, cabe à Administração assegurar e fazer cumprir as normas relativas ao exercício das atividades em consonância com as obrigações e deveres previstos na Lei n. 6.880/80 e regulamentos que dimanam de cada instituição militar. Portanto, tendo em vista não ser a dependência química neutra em relação ao desempenho da atividade militar, não merece reparo ato que exclui militar que apresenta quadro de dependência química, porquanto devem ser preservadas as condições para o regular e adequado exercício da atividade castrense (STF, HC n. 107688, Rel. Min. Ayres Britto j. 07.06.11; HC n. 94524, Rel. Min. Eros Grau, j. 24.06.08). 3. A especificidade da atividade militar exige que situações envolvendo profissionais com quadro de dependência química sejam sopesadas com cautela e prudência; afinal não se trata apenas de bem exercer uma atividade profissional ordinária, mas de atender demandas envolvendo a defesa do País e a garantia dos poderes constitucionais que impõem, escusado dizer, a preservação da supremacia do interesse público e da coletividade. De todo modo, não se pode descartar a ocorrência de prejuízo para as atividades castrenses, sob o crivo da hierarquia e disciplina, a manutenção de militar com restrições para o uso de armamento e condução de veículos, sob pena de conferir aos demais o esforço extraordinário tendente a compensar aquelas restrições. 4. Indubioso que as ponderações de ordem social e humanitária não podem ser ignoradas, mas também desnecessário destacar a incompatibilidade do estado de dependência química com as escalas para serviços e missões, situações inerentes à atividade militar, que o fato de o autor exercer função administrativa não desobriga. Nesse contexto, não merece reparo o procedimento da Administração na reforma do militar, ao enquadrar a dependência química como doença, a teor do art. 108, VI, e art. 111, I, da Lei n. 6.880/90, fato que propicia a reforma com remuneração proporcional. 5. Inexistente qualquer vício ou ilegalidade do ato administrativo, não cabe ao Poder Judiciário anular ou reformar ato fundado em poder discricionário da Administração. 6. Reexame necessário, reputado interposto, e apelação da União providos, para julgar improcedente o pedido do autor. (AC 00015553620054036118, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)” (Grifo nosso)

Ademais, consta do presente conjunto fático-probatório que o apelante foi incorporado em 25/04/2016. Ainda não se sabe ao certo quando passou a fazer uso de entorpecentes e quando essa prática se tornou efetivamente uma enfermidade. Dessa maneira, não é descabido à Administração Pública militar alegar que se trata de hipótese de anulação de incorporação.

Todavia, sopesando, os interesses aqui conflitantes, considero que, à luz do princípio fundamental da dignidade pessoa humana – artigo 1º, III, da Constituição Federal de 1988 –, o direito do agravante à reintegração para tratamento médico é medida que acaba por impor-se.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO. MILITAR TEMPORÁRIO. ENFERMIDADE. LICENCIAMENTO. ILEGALIDADE. REINTEGRAÇÃO. TRATAMENTO MÉDICO.

1. Quando um indivíduo ingressa nas Forças Armadas, um pressuposto é fundamental: estar em condições físicas e psicológicas para a exigente rotina castrense. É por essa razão que se faz acurado exame médico, a exemplo do que dispõe o art. 50, nº 1, do Decreto nº 57.654/66, relativo ao serviço militar obrigatório.

2. O militar não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para o ambiente das Forças Armadas. Consequentemente, ele faz jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Precedentes: (AGARESP 201200870220, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/09/2013..DTPB:.), (AI 00021033820124030000, JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.).

3. O APELANTE precisou recorrer a internação para tratar-se do vício de entorpecentes e, recentemente, vem consultando-se com médico psiquiatra e participando de dinâmica de grupo para pessoas em igual situação. Dependência química é enfermidade, à luz do art. 108, VI, da Lei nº 6.880/80. Precedente deste TRF3: (AC 00015553620054036118, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2014.FONTE_REPUBLICACAO:.). Prevalência da dignidade pessoa humana (art. 1º, III, da CF/88).

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013499-15.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CARLOS AUGUSTO GUIMARAES DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: EMANUELE SILVA DO AMARAL - MS22735-A, SOLANGE APARECIDA SOARES MIRANDA - MS5911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013499-15.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CARLOS AUGUSTO GUIMARAES DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: EMANUELE SILVA DO AMARAL - MS22735-A, SOLANGE APARECIDA SOARES MIRANDA - MS5911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por CARLOS AUGUSTO GUIMARAES DE LIMA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a declaração de seu direito a o recebimento à percepção DA Gratificação de Desempenho de Atividade do Seguro Social – GDASS, no mesmo montante pago aos ativos, acrescido de correção monetária e juros.

O M.M. Juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição e extinguiu o feito com resolução do mérito. Condenou a parte em custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em suas razões recursais autor pleiteia a reforma de sentença, com o provimento do seu pedido.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013499-15.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CARLOS AUGUSTO GUIMARAES DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: EMANUELE SILVA DO AMARAL - MS22735-A, SOLANGE APARECIDA SOARES MIRANDA - MS5911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): A r. sentença ora guerreada mercê ser mantida.

Inicialmente, cabe esclarecer que sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Trata-se de jurisprudência consolidada pelos tribunais pátrios:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. APOSENTADO RIA COM PROVENTOS INTEGRAIS. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. APLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA. 1. O Decreto nº 20.910/32 regula a prescrição das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública, seja qual for a sua natureza (cf. REsp 1251993/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 19/12/2012, rito dos recursos repetitivos). 2. Entende esta Corte Superior que "o termo inicial da prescrição quinquenal aplicável à ação que busca a revisão da proporcionalidade dos proventos de aposentado ría em razão dos anos de serviço prestados é o ato de concessão do benefício, porquanto a pretensão atinge o próprio fundo do direito" (cf. EAg 1172802/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, DJe 05/10/2015). 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP 201502934524, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/02/2016 ..DTPB:)."

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. PENDÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SITUAÇÃO QUE IMPEDE O TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE SUPERIOR. CIÊNCIA DO INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA, QUE ENCONTRA ÔBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A teor do disposto no art. 4o, do Decreto 20.910/32, o curso do prazo prescricional aplicável às ações contra a Fazenda Pública é suspenso durante a pendência de requerimento administrativo, e somente torna a correr com a decisão final ou ato que põe fim ao processo administrativo. 2. Na hipótese dos autos, é forçoso concluir pela inoportunidade da prescrição do fundo de direito, haja vista a suspensão do prazo extintivo ante a pendência de requerimento administrativo. 3. O acolhimento das alegações deduzidas no Apelo Nobre, notadamente quanto à ciência da parte recorrida do indeferimento do pedido administrativo, ensejaria a incursão no acervo fático-probatório da causa, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial. 4. Agravo Regimental a que se nega provimento. ..EMEN: (AGARESP 201303612191, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/11/2015 ..DTPB:)."

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LAPSO QUINQUENAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A questão posta nos autos diz respeito à ocorrência de prescrição intercorrente, em sede de execução de sentença. 2. Inicialmente, colhe-se o comando do artigo 1º do Decreto 20.910/32. Verbis: Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem. Ainda, determina a Súmula 150 do C. Supremo Tribunal Federal: Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação. 3. É certo que, no caso em tela, aplica-se o prazo prescricional quinquenal, previsto no dispositivo supracitado, por tratar-se de execução de sentença contra União Federal. 4. Na hipótese em comento, em 07.11.2006, à fl. 91, a executada requereu a extinção da execução, informando que cumpriu integralmente o acordo firmado entre as partes. Desde então, o processo não foi mais impulsionado, tendo em vista que, mesmo após ter sido instada a fazê-lo por seis vezes (em 27.11.2006 - fl. 92; 22.08.2007 - fl. 94; 12.05.2008 - fl. 103; 11.01.2010 - fl. 117; 12.08.2011 - fl. 118; 19.07.2013 - fl.121), a exequente quedou-se inerte. 5. É nítida, portanto, a ocorrência a prescrição intercorrente, não havendo que se falar em prerrogativa de intimação pessoal por parte de particular. 6. Precedentes. 7. Apelação desprovida. (AC 00103720320164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017 ..FUNTE_REPUBLICACAO:)."

"ADMINISTRATIVO. MILITAR FALECIDO. LICENCIAMENTO - ALTERAÇÃO PARA REFORMA. PENSÃO E REPARAÇÃO CIVIL CONTRA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO PARA COMPANHEIRA. FILHO MENOR - POSSIBILIDADE. ACIDENTE EM SERVIÇO - INCAPACIDADE INEXISTENTE - LICENCIAMENTO LEGAL. 1. A pretensão de revisão de ato administrativo de licenciamento de militar e pedido de reparação civil contra a Fazenda Pública observa o prazo prescricional quinquenal do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. 2. No presente caso, a prescrição atinge o próprio fundo de direito para a companheira, pois decorridos mais de cinco anos entre os fatos e o ajuizamento da ação, não correndo contra o filho menor do ex-militar. 3. O militar que sofreu acidente em serviço somente possui direito à reforma se comprovada sua incapacidade definitiva para o serviço militar. 4. Não comprovado nexo de causalidade nem contemporaneidade entre o serviço militar e a doença que acometeu o ex-militar posteriormente a seu licenciamento, descabe sua reintegração e reforma. (AC 500948623201114047102, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 03/08/2012)."

Por conseguinte, o prazo prescricional a regular o presente caso é de cinco anos.

Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação, à luz do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Trata-se, inclusive, de hipótese que se coaduna com a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR INATIVO. GRATIFICAÇÃO POR DESEMPENHO INDIVIDUAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85, STJ. INOCORRÊNCIA. PARIDADE. POSSIBILIDADE. CARÁTER GERAL DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES STF. SÚMULA VINCULANTE Nº 20, STF. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. GDASS. INSS/PRES N. 38 E DA PORTARIA INSS/PRES Nº 397. CARÁTER PRO LABORE FACIENDO. TERMO FINAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. Preliminarmente, por se tratar a lide de relação de trato continuado, o fundo de direito não é alcançado pela prescrição, mas apenas as parcelas vencidas há mais de 5 (cinco) anos contados da propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ, verbis, "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação". (...) 22. Apelação não provida. (AC 0015747420134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017 ..FUNTE_REPUBLICACAO:)."

In casu, o direito do autor restou fulminado pela prescrição tendo em vista que o primeiro ciclo de avaliação, instaurado pela Portaria 397/INSS/PRES, teve seu término em 31/10/2009. A presente ação foi ajuizada em 2016, ou seja, em data posterior ao quinquênio prescricional.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO - GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DA SEGURIDADE SOCIAL - GDASS. LEIS Nº 10.855/2004 E Nº 11.501/2007. APOSENTADOS E PENSIONISTAS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1 - Cabe esclarecer que sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Trata-se de jurisprudência consolidada pelos tribunais pátrios:

2 - O prazo prescricional a regular o presente caso é de cinco anos.

3 - Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação, à luz do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Trata-se, inclusive, de hipótese que se coaduna com a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça.

4 - O direito do autor restou fulminado pela prescrição tendo em vista que o primeiro ciclo de avaliação, instaurado pela Portaria 397/INSS/PRES, teve seu término em 31/10/2009. A presente ação foi ajuizada em 2016, ou seja, em data posterior ao quinquênio prescricional.

5 – Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelo voto do senhor Desembargador Federal Carlos Francisco, este pela conclusão, e pelo voto do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002527-58.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ADRIANO RAMOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO NASCIMENTO - SP193758-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002527-58.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ADRIANO RAMOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO NASCIMENTO - SP193758-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Descrição fática: Trata-se de embargos à execução por ADRIANO RAMOS DA SILVA, em virtude de execução ajuizada por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a cobrança de cédula de crédito bancário referente à contrato de empréstimo.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na petição inicial dos embargos à execução, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução em relação ao contrato de pelo valor de Cédula de Crédito Bancário Consignado Caixa n. 21.0247.110.0213566-08 R\$ 23.357,73, (Id. 7354644), somado ao valor original executado ematualizado até 24.04.2018 relação ao contrato de Cédula de Crédito Bancário Consignado Caixa n. de R\$ 22.138,25, (Id. 16794209).

Apelante: o autor pretende a reforma da r. sentença arguindo, em apertada síntese, aplicação do Código de Defesa do Consumidor; ilegalidade da capitalização mensal de juros; ilegalidade da comissão de permanência; encadeamento de contratos; cobrança ilegal de juros moratórios.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002527-58.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ADRIANO RAMOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO NASCIMENTO - SP193758-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No presente caso, a ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, que dispõe:

"Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º."

Ademais, a exequente instruiu a inicial com documentos aptos que a dívida é certa, líquida e exigível, conforme dicação do artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04.

Por outro lado, insta assinalar que o Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. Tal entendimento restou cristalizado em julgamento de recurso repetitivo por aquela Corte Superior:

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido

(STJ, SEGUNDA SEÇÃO, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1291575, Rel. MIN. LUÍS FELIPE SALOMÃO, julgado em 14/08/2013, DJE DATA: 02/09/2013).

Assim, afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

Essa turma já julgou neste sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO LASTREADA EM CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DE CERTEZA, EXIGIBILIDADE E LIQUIDEZ. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004.

- A exequente instruiu a inicial com a planilha de evolução do débito e extratos de conta corrente, de modo que, nos termos preconizados pelo artigo 28 e §1º da Lei nº 10.931/04, a dívida é certa, líquida e exigível.

- O Eg. STJ já reconheceu, não apenas a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, como também assentou que a esse título de crédito não se aplica o entendimento cristalizado no enunciado da súmula 233 tendo em vista a norma prevista na Lei 10.931/2004, ou seja, norma própria regulando a matéria. O legislador, através da Lei 10.931/2004, validou práticas bancárias que antes não encontravam base no ordenamento jurídico brasileiro.

- Afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

- Agravo de instrumento provido.

De início, ressalto que a incidência do CDC no presente caso é certa.

Todavia, não é por estar sujeito ao regramento do CDC que as cláusulas contratuais deixam de obrigar as partes. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio pacta sunt servanda, de modo que cláusulas eventualmente abusivas - e só elas - serão afastadas.

Indo além e considerando a incidência do Código de Defesa do Consumidor, é possível que seja reconhecida a inversão do ônus da prova, tal como previsto no artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação por este acerca dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, contudo, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tais posicionamentos, trago à colação os seguintes arestos proferidos por este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÉ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) 11. Anote-se, por outro lado, que após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 12. A par disso, na hipótese, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 13. Assim, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável a espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 14. No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré. 15. (...) 25. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação da parte ré e CEF improvidos. Sentença mantida. (AC 0004486520114036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO..)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC. ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PRELIMINARES. NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. CLÁUSULA MANDATO. INIBIÇÃO DA MORA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO. IOF. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor; nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- A matéria alegada pela recorrente possui viés eminentemente jurídico, não havendo que se falar em inversão do *onus probandi*, na medida em que tais alegações independem de prova. 6- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi conveniado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 7- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão se a tabela Price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros. 8- Não há de ser considerada abusiva a cláusula mandato que autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas dos fiadores, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida. Esta consiste numa garantia de que dispõe a CEF para a manutenção do sistema de financiamento do crédito que foi disponibilizado. 9- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que não ocorre in casu. 10- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos requisitos necessários para a determinação de exclusão ou impedimento de inclusão do nome do requerido nos cadastros de inadimplentes - sendo de rigor o não acolhimento do recurso do embargante neste particular. 11- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 12- Agravo legal desprovido. (AC 00087568320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO..)

No que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, in verbis:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.". 2- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada 3- Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário Giro CAIXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 4- Agravo legal desprovido."

(AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só admite, como aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA. APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravos regimentais não providos."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO, ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 200800794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

Adiante, saliento que o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram"

A redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras, mas restou condicionada à regulação por meio de Lei Complementar, a qual jamais foi editada.

Aliás, verifico que, neste ponto, o tema não mais comporta discussão, eis que o Supremo Tribunal Federal pacificou a matéria por meio da Súmula Vinculante nº 7:

A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.

Assim é que permanece em vigência a Lei 4.595/64, que, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excluiu as operações e serviços bancários do regramento previsto pela Lei da Usura, sujeitando-os às normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil.

Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, in verbis:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

Ou seja, não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional.

Ainda nesta linha, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...). 9. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. Alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. (...)." (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ranzza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569) g.n.

Assim, não há que se falar em aplicação, por parte da autora, de taxas exorbitantes a título de juros anuais.

No tocante à cobrança de comissão de permanência, adianto que a jurisprudência há muito não vê nisso empecilho, desde que não cumulada com outros encargos. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. JUROS CAPITALIZADOS. MULTA MORATÓRIA. 1. No que tange à preliminar nulidade da sentença em face da ocorrência de cerceamento de defesa, argüida pela parte ré em suas razões de apelação, entendendo que especificamente em relação aos contratos que têm, ou terminam tendo, por objeto o empréstimo ou mútuo, todas as condições ajustadas estão expressas nos instrumentos, possibilitando ao credor calcular o valor da dívida e seus encargos e ao devedor discutir a dívida subsequente. 2. A prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal, comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelo devedor (conforme contrato assinado às fls. 09/12, acompanhado do demonstrativo de débito de fls. 14/44). Por pressuposto, toda a documentação apresentada pela parte autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria, afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial, posto que as matérias controvertidas são de direito, perfeitamente delineadas na lei e no contrato. Preliminar de nulidade da sentença diante da não realização da prova pericial rejeitada. 3. A sentença proferida determinou que a comissão de permanência deveria ser aplicada segundo a taxa média dos juros remuneratórios no mercado apurada pelo Banco Central do Brasil para operação de crédito semelhante, na forma da Circular da Diretoria nº 2.957, de 28.12.1999, observado o limite convencionado. 4. O contrato acostado aos autos pactuou que a comissão de permanência seria calculada também pelo índice do certificado de depósito inter bancário (CDI). 5. Criados em meados da década de 1980, os CDIs são os títulos de emissão dos bancos que lastreiam as operações do mercado inter bancário. Sua negociação envolve transferir recursos de uma instituição financeira para outra, empréstimos entre bancos. Envolvem uma taxa remuneratória (juros) média que é calculada pela Central de Custódia e Liquidação de Títulos (CETIP). 6. Essa Central de Custódia e Liquidação de Títulos, que tem atualmente 6.649 participantes, incluindo todas as categorias de instituições do mercado financeiro, além de pessoas jurídicas não financeiras, como seguradoras e fundos de pensão, foi criada em agosto de 1984 pelas instituições financeiras em conjunto com o Banco Central do Brasil. É empresa com estatuto próprio a qual pertence às instituições financeiras - bancos, corretoras e distribuidoras - que detêm cotas patrimoniais; sua sede é no Rio de Janeiro na rua República do Chile nº 270. Figuram os estatutos como fundadores da empresa CETIP: a ANDIMA - Associação Nacional das Instituições do Mercado Financeiro, a Associação Nacional dos Bancos de Investimento - ANBID, a Federação Brasileira de Bancos - FEBRABAN, a Associação Nacional das Instituições de crédito, Financiamento e Investimento - ACREFI e a Associação Brasileira das Entidades de crédito Imobiliário e Poupança - ABECIP. A Caixa Econômica Federal figura como "associada". 7. A composição da comissão de permanência com a inclusão de taxa variável de CDI calculada por uma empresa privada constituída pelos próprios bancos (CETIP), e que não reflète a variação de taxas de mercado "aberto", não se ampara na Resolução nº 1.129 de 15 de maio de 1986 do BACEN e nem no permissivo jurisprudencial veiculado na Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça. A taxa de CDI não pode ser tida como "taxa de mercado", porquanto as operações correspondentes - não existem contratos de CDI, as transações são fechadas por meio eletrônico e registradas nos computadores dos bancos envolvidos - se realizam fora do âmbito do Banco Central. Sua negociação é restrita ao mercado inter bancário com função de transferir recursos de uma instituição financeira para outra, ou seja, não existem contratos de CDI, as transações são fechadas por meio eletrônico e registradas nos computadores dos bancos envolvidos e nos terminais da CETIP. As operações ocorrem intramuros dos bancos, envolvendo-os com a CETIP que calcula a remuneração. 8. No caso em apreço a r. sentença deve ser parcialmente reformada apenas para que para determinar o emprego da contratual comissão de permanência, posto ser admitida e devida durante o período de inadimplência do contrato, excluindo-se, portanto, a sua cumulação com quaisquer outros encargos, bem como a taxa variável de CDI, calculando-se a comissão de permanência exclusivamente na forma da Resolução nº 1.129 do BACEN. 9. No que tange à multa moratória e aos juros moratórios, tenho como certo que são eles inacumuláveis com a comissão de permanência, uma vez que esta já traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora, pois representaria um verdadeiro bis in idem, observada a natureza jurídica dos institutos em questão.

(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL 1273332, Processo nº 200461000207397, Órgão Julgador: 1ª Turma, Rel. Johansom Di Salvo, j. 30/09/2008, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 100) (grifos nossos)

Desta forma, resta prejudicado o argumento de cobrança de juros moratórios sobre o saldo devedor, posto que a sentença determinou a incidência exclusiva da comissão de permanência, excluindo cobrança de demais encargos.

Por outro lado, no que tange a alegação de encadeamento de contratos, deve-se ressaltar que resta prejudicada a apreciação de tal questão, visto que tal pedido não se encontra na petição inicial, vindo a ser aventada tão somente em sede de apelação. Portanto, uma vez que os limites da lide são fixados no momento da inicial e da contestação, conforme dispõe os arts. 329 e 336 do CPC/15, imperioso rechaçar a configurada inovação recursal, sob risco de se configurar a supressão de instância.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, nos termos da jurisprudência e fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXEQUÍVEL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. MP 2.170-36. CDC. LIMITE DE JUROS DE 12% AO ANO. INEXIGIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LEGALIDADE. JUROS DE MORA SOBRE SALDO DEVEDOR. INOCORRÊNCIA. ENCADEAMENTO DE CONTRATOS. INOVAÇÃO RECURSAL. PREJUDICIALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I – Afiguram-se presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez, não havendo se falar em vício que macula o título executivo utilizado para a propositura da ação.

II – É permitida a capitalização mensal nos contratos firmados após a edição da MP 2.170-36, bem como a utilização da Tabela Price.

III – Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional.

IV – É legal a comissão de permanência, desde que não cumula com outros encargos.

V – Resta prejudicado o argumento de cobrança de juros moratórios sobre o saldo devedor, posto que a r. sentença determinou a incidência exclusiva da comissão de permanência, excluindo cobrança de demais encargos.

VI – Resta prejudicada a apreciação da alegação de encadeamento de contratos, visto que tal pedido não se encontra na petição inicial, vindo a ser aventada tão somente em sede de apelação. Portanto, uma vez que os limites da lide são fixados no momento da inicial e da contestação, conforme dispõe os arts. 329 e 336 do CPC/15, imperioso rechaçar a configurada inovação recursal, sob risco de se configurar a supressão de instância.

VII – Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009973-38.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA: INTERPRINT LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: SILVANA PIACENTINI ARNUS BELINI - SP289237-A, MARCO MELLO CUNHA - SP309555-A

PARTE RE: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) PARTE RE: RODRIGO LEMOS CURADO - SP301496-A

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009973-38.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA: INTERPRINT LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: SILVANA PIACENTINI ARNUS BELINI - SP289237-A, MARCO MELLO CUNHA - SP309555-A

PARTE RE: PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DE SÃO PAULO - JUCESP, JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) PARTE RE: RODRIGO LEMOS CURADO - SP301496-A

Advogado do(a) PARTE RE: RODRIGO LEMOS CURADO - SP301496-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por INTERPRINT LTDA contra ato praticado pelo Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP consistente na exigência de publicação de demonstrações financeiras em jornal de grande porte e no Diário Oficial do Estado, constante da Deliberação JUCESP nº 02/2015.

A liminar foi deferida (id 108604381).

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo a segurança postulada, sob o fundamento de que a Lei 11.638/2007 não estipula tal exigência em relação às empresas consideradas de grande porte, de modo que a exigência contida na Deliberação nº 2/2015 não tem amparo legal (id 108604464).

Sem condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Não houve interposição de recurso voluntário e, por força do reexame necessário, vieram os autos a esta E. Corte.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo regular prosseguimento do feito, sem a intervenção do *parquet federal* (id 126833736).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009973-38.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA: INTERPRINT LTDA
Advogados do(a) PARTE AUTORA: SILVANA PIACENTINI ARNUS BELINI - SP289237-A, MARCO MELLO CUNHA - SP309555-A
PARTE RE: PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DE SÃO PAULO - JUCESP, JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) PARTE RE: RODRIGO LEMOS CURADO - SP301496-A
Advogado do(a) PARTE RE: RODRIGO LEMOS CURADO - SP301496-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Destaco, inicialmente, o inteiro teor do ato normativo que ocasionou o conflito de interesses tratado na presente demanda, *in verbis*:

"DELIBERAÇÃO JUCESP N. 02, DE 25 DE MARÇO DE 2015.

Dispõe acerca da publicação das demonstrações financeiras de sociedades empresárias e cooperativas de grande porte no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação e do arquivamento das publicações dessas demonstrações e da ata que as aprova.

O PLENÁRIO DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO, com fundamento nas disposições contidas na Lei Complementar Estadual n. 1.187, de 28 de setembro de 2012, na Lei federal n. 8.934, de 18 de novembro de 1.994, e no Decreto Federal n. 1.800, de 30 de janeiro de 1.996, e

Considerando que as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração, elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários aplicam-se também às demais sociedades, desde que de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007;

Considerando que se entende de grande porte a sociedade ou conjunto de sociedades sob controle comum que tiver, no exercício social anterior, ativo total superior a R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de Reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de Reais);

Considerando a sentença judicial proferida nos autos do processo nº 2008.61.00.030305-7, que determinou o cumprimento da Lei nº 6.404/1976, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.638/2007, no tocante à obrigatoriedade de publicação, no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação na sede da empresa, do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras das sociedades empresárias e cooperativas de grande porte;

Considerando, por fim, a conveniência de se estabelecer orientação aos usuários e parâmetro de uniformização dos critérios de julgamento dos atos sujeitos a arquivamento,

DELIBERA:

Art. 1º. As sociedades empresárias e cooperativas consideradas de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007, deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado.

Art. 2º. Será dispensada a apresentação da publicação acima indicada nos casos em que a sociedade requerer o arquivamento da ata de aprovação do Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras, acompanhada de "declaração" de que não se trata de sociedade de grande porte nos termos da Lei nº 11.638/2007, firmada pelo Administrador, conjuntamente com contabilista, devidamente habilitado.

Art. 3º Esta Deliberação passa a integrar o Ementário dos Enunciados Jucesp, anexo à Deliberação Jucesp nº 13/2012, como Enunciado nº 41, a saber:

"41. ARQUIVAMENTO DA ATA DE REUNIÃO OU ASSEMBLEIA QUE APROVA AS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS PREVIAMENTE PUBLICADAS DE SOCIEDADES EMPRESÁRIAS E COOPERATIVAS DE GRANDE PORTE".

"Por força do estabelecido no art. 3º, da Lei nº 11.638/2007, as sociedades empresárias e as cooperativas consideradas de grande porte deverão, anualmente, nos quatro primeiros meses seguintes ao término do exercício social, deliberar sobre as suas demonstrações financeiras. As demonstrações financeiras e o relatório da administração serão publicados antes da data marcada para a reunião ou assembleia. O arquivamento de ata de reunião ou assembleia de sócios da sociedade de grande porte que aprovar as suas demonstrações financeiras somente poderá ser deferido se comprovada a prévia publicação delas no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação na sede social, ficando a sociedade dispensada de fazer e de apresentar as publicações desde que, em declaração apartada, ou no texto da ata, o administrador afirme, sob as penas da lei, conjuntamente com contabilista, devidamente habilitado, que a sociedade ou cooperativa não é de grande porte.

As publicações das demonstrações financeiras deverão instruir o ato apresentado a registro e arquivamento na forma de anexo da ata ou como documentos apartados, em requerimento próprio, concomitante com a apresentação da ata".

Art.4º Nos termos do art. 3 §2º da Deliberação Jucesp n. 13/2012, fica aprovada a nova versão dos Emendados Jucesp.

Parágrafo único. Caberá à Secretaria Geral da Jucesp, nos termos do §3º do art. 3º da Deliberação Jucesp nº 13/2012, manter o controle consolidado da ementa ora incluída, com anotação dos respectivos atos de aprovação.

Art.5º Esta Deliberação entra em vigor na data de sua publicação.

Sala das Sessões, 25 de março de 2015.

Jânio Benith

Vice-Presidente, respondendo pela Presidência".

Feito o destaque, o primeiro ponto a ser analisado diz respeito à aduzida legalidade do ato por se tratar de **cumprimento, por parte da Administração Pública, de sentença** em que foi reconhecida a obrigatoriedade da publicação do balanço anual e das demonstrações financeiras no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação, uma vez que, naquele processo de nº. 2008.61.00.030305-7, houve a declaração da nulidade do item 7º, do Ofício Circular DNRC 099/2008, que tratava do assunto de forma diversa.

Sobre este aspecto pondero, todavia, que tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.

Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

No tocante às **mudanças promovidas pela Lei nº 11.638/2007**, destaco que o seu artigo 3º dispõe no sentido de que "[a]plicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituída sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre **escrituração e elaboração** de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários." (grifei)

Trata-se de reforma da legislação empresarial promovida pela União Federal, com fundamento no disposto no artigo 22, inciso I, da Constituição Federal, que implicou na *extensão de regras* relativas à escrituração de sociedades anônimas para as sociedades classificadas como sendo de grande porte pelo parágrafo único daquele artigo, cuja forma societária possui regramento diverso, pois a obrigatoriedade de *publicação* do balanço anual e das demonstrações financeiras, em relação às sociedades anônimas, justifica-se pela atuação, quando de capital aberto, no mercado de capitais, o que não ocorre em relação à Impetrante (sociedade empresária limitada), de modo que a extensão das normas não pode ser interpretada de forma ampliativa, sob pena de violação ao princípio da legalidade previsto no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal de 1988, exorbitando o órgão do seu poder regulamentar.

Anoto, enfim, que o presente entendimento temse consolidado nesta Corte Regional Federal, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. DEFERIMENTO. I - A pretensão de antecipação da tutela recursal referente ao afastamento da exigência contida na Deliberação JUCESP nº 02/2015, no sentido da necessidade de prévia publicação em jornais de grande circulação e na imprensa oficial do balanço e das demonstrações financeiras, como requisito para o registro e o arquivamento de qualquer ato societário de sociedade limitada de grande porte, preenche os requisitos da urgência e da probabilidade do direito, sendo que este decorre da plausibilidade da alegação de ilegalidade do ato impugnado. Precedentes da Primeira Turma desta Corte Regional Federal. II - Agravo interno provido. Pedido de antecipação da tutela recursal deferido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº. 581.895, Registro nº. 00094022720164030000, Relator p/ Acórdão Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJ 24.10.2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PUBLICAÇÃO DE DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. RECURSO PROVIDO. - A Deliberação JUCESP n.º 02/2015, exige a comprovação da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para arquivamento dos documentos societários das sociedades limitadas de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, fundamentando a medida a sentença judicial, proferida nos autos do processo 2008.61.00.030305-7, e as disposições da Lei 11.638/07. - Na forma do art. 472, do CPC, o comando da sentença, ainda não transitada em julgado, somente é oposto contra quem participou do processo. Vale dizer, não pode beneficiar, nem prejudicar terceiros. - A correta exegese do art. 3º, da Lei 11.638/07 não imputa às sociedades de grande porte, não constituídas sob a forma de sociedade por ações, a obrigatoriedade da publicação das demonstrações financeiras e do balanço, sendo-lhes imposto, exclusivamente, o cumprimento das disposições da Lei n. 6.404/76 quanto à escrituração e à elaboração de demonstrações financeiras. - A escrituração e a elaboração de balanço, na forma da Lei 6.404/76, não implica, necessariamente, na conseqüente publicação. - Não tendo sido a exigência em questão objeto de lei, a Deliberação JUCESP n.º 02/2015, exorbita os limites do seu poder regulamentar, violando o princípio da legalidade. - Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 589.269, Registro nº. 00184605420164030000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, DJ 02.02.2017)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COMERCIAL. REGISTRO DE COMÉRCIO. EFEITOS SUBJETIVOS DA SENTENÇA. PODER REGULAMENTAR. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. I. Apelação de sentença. 2. De acordo com o disposto no art. 472 do CPC, a coisa julgada somente produz efeitos em relação aos integrantes da relação jurídico-processual em curso de maneira que, em regra, terceiros não podem ser beneficiados ou prejudicados. Assim, o simples fato da ação proposta pela "ABIO" ter sido julgada procedente, em primeira instância, não pode caracterizar o único fundamento para a exigência das publicações das demonstrações financeiras, conforme determina a Deliberação n.º 2/2015 da JUCESP. 3. Conforme as disposições do art. 3º da Lei 11.638/2007, não há obrigatoriedade da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para registro dos atos societários das empresas de grande porte na JUCESP. 4. Ao administrador público, no exercício do poder regulamentar, não é permitido ampliar esses limites legais, criando obrigações às sociedades de grande porte, as quais não estão previstas na norma jurídica, sob pena de afronta ao princípio da legalidade. 5. Apelação provida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº. 364.901, Registro nº 00170217520154036100, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, DJ 29.11.2016)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO DE EMPRESA. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. I. O artigo 3º da Lei 11.638/07 limitou-se a estender às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, apenas no que tange à "escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários". II. Deste modo, exorbita da referida legislação (art. 3º da Lei 11.638/07), impor, por meio da Deliberação JUCESP nº 02/2015, às sociedades de grande porte, não sujeitas ao regime da Lei nº 6.404/76, a obrigatoriedade de publicação Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado. III. Dessa forma, não havendo menção no artigo 3º, da Lei nº 11.638/07 quanto à publicação destes, inviável a ampliação da norma por parte da JUCESP. IV. Apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº. 365.874, Registro nº 00126867620164036100, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, DJ 23.02.2017)

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS NA IMPRENSA OFICIAL E EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DICÇÃO DO ART. 37, CAPUT, DA CF/88. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Dispõe o art. 1º da Deliberação JUCESP n.º 02/2015 que as sociedades empresárias de grande porte deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado. - Por sua vez, da leitura do art. 3º da Lei n. 11.638/07 conclui-se que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A são aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, e não quanto a sua publicação. - Desse modo, não cabe ao administrador público ampliar, por meio de ato administrativo infralegal de caráter normativo, os termos estipulados pela lei, sob pena de afronta ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37, caput, da CF/88. - O princípio em referência, no âmbito do Direito Administrativo, tem conteúdo diverso daquele aplicável na seara do Direito Privado. É que, enquanto no Direito Privado o princípio da legalidade estabelece ser lícito realizar tudo aquilo que não esteja proibido por lei, no campo do Direito Público a legalidade estatui que à Administração Pública só é dado fazer aquilo que esteja previsto em lei. - Recurso de apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº. 365.266, Registro nº. 00208705520154036100, Rel. Des. Fed. Wilson Zaulhy, DJ 21.02.2017)

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à remessa necessária, mantendo-se a sentença *a quo* em sua integralidade.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Divergindo no julgamento efetuado e ficando vencido procedo à declaração de voto.

O entendimento que adoto na questão é de que além do que se pode concluir em linha de interpretação teleológica avulsa em desfavor da tese sustentada pela empresa de grande porte a adequação conceitual entre os elementos envolvidos na questão. Na hora da elaboração das demonstrações financeiras tanta exigência de "clareza" (art. 176, "caput", da Lei 6.404/76), de não utilização de "designações genéricas" (§2º), de "notas explicativas" (§4º) etc e da escrituração minuciosa observância de métodos e critérios contábeis (art. 177) e de normas em consonância com padrões internacionais de contabilidade (§§3º e 5º) etc mas quando se trata de conhecimento ao público não importa o raio de divulgação, esta a "lei" qual interpretada pela parte interessada. Não pode ser. Não faz sentido uma equiparação manca, que não acompanha deixando à distância relevantes interesses protegidos pela divulgação das demonstrações financeiras. Por outro lado, caráter de tergiversação é o que se vislumbra em argumentos baseados em distinções entre elaboração e escrituração, de um lado, e publicação, de outro, ninguém deste lado estando a dizer fossem coisas no mundo físico idênticas mas que o fundamental na questão é considerar o que sejam disposições sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e desse conceito participa a publicação e sua forma determinadas na lei.

A Lei nº 11.638/07 é clara ao dispor sobre a aplicação às empresas de grande porte do regime de escrituração e elaboração de demonstrações financeiras previsto para as sociedades anônimas, nele inserindo-se a publicação ordenada, incluída entre as disposições gerais da seção tratando das demonstrações financeiras, e na linha de interpretação exposta motivos não há para considerar-se excluída do alcance da equiparação legal a determinação da forma de divulgação, pelo teor abrangente do conjunto de publicações nela ordenadas apropriadamente inserida nas disposições gerais da Lei nº 6.404/76.

Observa-se que o legislador optou tratar das demonstrações financeiras em seção homônima com duas divisões, a primeira estabelecendo disposições gerais e ordenando a publicação e a segunda dispoendo sobre a escrituração, e subsequentes estatuinto sobre elaboração de cada espécie de demonstrações financeiras e o ora interpretado dispositivo legal compatibiliza-se com a forma de divisão de assuntos escolhida na Lei nº 6.404/76.

Na ótica das empresas de grande porte, a lei imaginária apta a impor a exigência poderia ser esta: "Aplicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração, elaboração e publicação de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários", com redação tratando como objetos de disposições diversas a escrituração, a elaboração e a publicação das demonstrações financeiras, mas a publicação ordenada é disposição referente à escrituração e elaboração das demonstrações financeiras, convindo anotar que não só do arbítrio do legislador retira essa condição mas das noções juridicamente e não empiricamente entendidas.

Uma coisa é a materialidade das demonstrações financeiras nas páginas dos jornais depois das pertinentes providências operacionais, fisicamente diversa das ações de especialistas com escrupulosas minúcias produzindo as demonstrações financeiras, outra as demonstrações financeiras elevadas do insignificante plano físico e juridicamente concebidas, e a conseqüente visão no momento, aliás crucial, do conhecimento ao público, de mesmo dever que se prolonga, e não outro de natureza diversa que consolição de continuidade tomasse lugar.

Em suma, a convicção que formo é de que a questionada exigência não decorre de nenhuma "ampliação" da lei, a tese favorável aos interesses das empresas de grande porte é que indevidamente restringe o comando legal.

Quanto ao processo de nº 0030305-97.2008.403.6100, cabe anotar a possibilidade de a JUCESP, por decisão sua com significado de voluntário cumprimento da lei, deliberar acerca de tal exigência legal, pelo que não se põem questões reportando-se aos atos do referido feito, mas somente a de interpretação da lei que ora se faz.

Também assevero que decidi este julgador amparado no princípio da livre convicção, que não sofre limitações fora dos casos expressos da lei, a propósito cabendo anotar que a questão ainda se encontra em incipiente estado de discussão nos tribunais e o quadro que se delinha na jurisprudência é somente de provisória e não definitiva vantagem da tese sustentada pela parte autora.

Estas as razões de meu voto dando provimento à remessa oficial.

É o voto declarado.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por maioria, negar provimento à remessa necessária, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelo voto do senhor Desembargador Federal Carlos Francisco; vencido o senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002219-43.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: KLEBER HENRIQUE NICOLAU

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO MONTEIRO DA SILVA - SP323556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002219-43.2014.4.03.6121
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: KLEBER HENRIQUE NICOLAU
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO MONTEIRO DA SILVA - SP323556-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por **KLEBER HENRIQUE NICOLAU** em face DA União, pleiteando a sua reintegração ao serviço militar, na condição de adido, para que lhe seja prestado tratamento médico até sua total recuperação, ou em não ocorrendo tal recuperação, que seja determinada sua reforma. Requer ainda o pagamento de soldos atrasados desde seu injusto desligamento, bem como o pagamento de danos morais.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, determinando a reintegração do autor à Força Aérea Brasileira, na condição de adido.

Apelo da União.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002219-43.2014.4.03.6121
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: KLEBER HENRIQUE NICOLAU
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO MONTEIRO DA SILVA - SP323556-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): É entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça que, mesmo inexistindo nexo de causalidade entre a doença geradora de incapacidade definitiva e as atividades castrenses, tem o militar temporário direito à reforma, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REFORMA. ART. 108, VI, DA LEI 6.880/80. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA O SERVIÇO MILITAR. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A ECLOSÃO DA DOENÇA INCAPACITANTE E O SERVIÇO MILITAR. DESNECESSIDADE. 1. O militar, temporário ou de carreira, que por motivo de doença ou acidente em serviço se tornou definitivamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas, faz jus à reforma, no mesmo grau hierárquico que ocupava enquanto na ativa, independentemente de seu tempo de serviço, sendo despciendo, em tal situação, que a incapacidade guarde relação de causa e efeito com a atividade exercida. Precedentes: AgRg no REsp 980.270/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 15/2/13; AgRg no REsp 1.257.404/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 3/9/12; AgRg no REsp 1.256.792/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 7/8/12; AgRg no REsp 1.245.319/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 10/5/12; AgRg no REsp 1.218.330/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 6/9/11. 2. Agravo regimental não provido. (AGARESP 201200136516, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:18/03/2013 ..DTPB..)"

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REFORMA. ART. 108, VI, DA LEI 6.880/80. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA O SERVIÇO MILITAR. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A ECLOSÃO DA DOENÇA INCAPACITANTE E O SERVIÇO MILITAR. DESNECESSIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL EM SEDE DE AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O militar, temporário ou de carreira, que por motivo de doença ou acidente em serviço se tornou definitivamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas, faz jus à reforma, no mesmo grau hierárquico que ocupava enquanto na ativa, independentemente de seu tempo de serviço, sendo despciendo, em tal situação, que a incapacidade guarde relação de causa e efeito com a atividade exercida. 2. No caso dos autos, o Tribunal a quo assentou, expressamente, que a incapacidade definitiva do autor para o serviço militar surgiu no período em que aquele integrava o Corpo de Praças da Armada, razão pela qual faz jus à reforma, na forma dos arts. 108, VI c/c 111, I da Lei n. 6.880/80. 3. A modificação do percentual dos juros moratórios (art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pela Lei n. 11.960/2009, art. 97 da CF/88 e Súmula Vinculante 10) foi suscitada apenas nas razões do agravo regimental em análise, configurando inovação recursal insuscetível de conhecimento. 4. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. (AgRg no REsp. 1.218.330/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 06.09.2011)". (Grifo nosso)

Em verdade, o autor já foi considerado incapaz definitivamente para as atividades militares ("Incapaz C"), em consequência das enfermidades sanguíneas constatadas pela própria Administração Pública em inspeção de saúde (fls. 34/35). Contudo, como o autor aduziu às fls. 14, a sindicância instaurada para verificar se a plaquetopenia e a leucopenia eram anteriores ao ato de incorporação foi conduzida por indivíduo que não é médico. Isso constitui mais uma evidência da necessidade de realização de perícia médica judicial - corretamente determinada pelo MM. Juízo *a quo* -, de modo a esclarecer o alcance e a gravidade da lesão em seu joelho e das patologias sanguíneas.

Também, consta que a cirurgia realizada no joelho acidentado não produziu os resultados pretendidos. Dessa forma, é prudente não descartar a hipótese de ainda persistir condição de incapacidade temporária (artigo 52, nºs 2 ou 3, do Decreto nº 57.654/66).

Considero que a reintegração do agravante na condição de adido, com vistas a usufruir de tratamento médico-hospitalar, é medida necessária para resguardar-lhe eventual direito à reforma ou possibilidade de seguir carreira no Exército Brasileiro. A reintegração, ao garantir-lhe o recebimento de soldo correspondente à graduação que ocupava, proporcionar-lhe-á recursos financeiros suficientes para evitar situação de penúria. Nesse sentido, posiciona-se o colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREMISSA EQUIVOCADA. NÃO-APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7/STJ. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. DEBILIDADE FÍSICA DURANTE A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO MILITAR. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS PRECEDENTES CITADOS E O CASO DOS AUTOS. - A agravante apoia-se em premissa equivocada, qual seja, a de que fora aplicada a Súmula n. 7/STJ ao presente caso. - É entendimento consolidado nesta Corte de que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, o ato de licenciamento é ilegal quando a debilidade física foi acometida durante o exercício de atividades castrenses, devendo o licenciado ser reintegrado, na condição de adido, para tratamento médico-hospitalar, fazendo jus ao pagamento dos vencimentos não percebidos no período compreendido entre a licença e o retorno ao serviço. - Os precedentes citados na peça recursal não possuem similitude fática com o caso dos autos, uma vez que tratam de direito à reforma de militar, por incapacidade definitiva para o serviço ativo das forças armadas. Agravo regimental desprovido. ..EMEN: (AGRESP 200702424328, MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/04/2014 ..DTPB:.)". (Grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR LICENCIADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO PELO PERÍODO NECESSÁRIO À CONCLUSÃO DE TRATAMENTO MÉDICO DE MOLÉSTIA SURGIDA QUANDO EM ATIVIDADE. PAGAMENTO DE PARCELAS PRETÉRITAS. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no AREsp 7.478/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012. 2. Constatada a ilegalidade do ato administrativo que excluiu o militar, é legítimo o pagamento das parcelas pretéritas relativas ao período que media o licenciamento ex officio e a reintegração do militar. Precedentes: AgRg no REsp 1.211.013/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 4/2/2011; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP 201201582016, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:25/03/2014 ..DTPB:.)". (Grifo nosso)

Ante o exposto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. MILITAR. LICENCIAMENTO. NECESSIDADE DE REENGAJAMENTO PARA TRATAMENTO MÉDICO. ACIDENTE COM NEXO DE CAUSALIDADE AS ATIVIDADES CASTRENSES.

1 - É entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça que, mesmo inexistindo nexo de causalidade entre a doença geradora de incapacidade definitiva e as atividades castrenses, tem o militar temporário direito à reforma. (AGARESP 201200136516, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:18/03/2013 ..DTPB:.); (AgRg no REsp. 1.218.330/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 06.09.2011)". (Grifo nosso)

2 - A reintegração do agravante na condição de adido, com vistas a usufruir de tratamento médico-hospitalar, é medida necessária para resguardar-lhe eventual direito à reforma ou possibilidade de seguir carreira no Exército Brasileiro. A reintegração, ao garantir-lhe o recebimento de soldo correspondente à graduação que ocupava, proporcionar-lhe-á recursos financeiros suficientes para evitar situação de penúria.

3 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009144-30.2014.4.03.6000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EDUARDO DA ROCHA MONTEIRO
Advogados do(a) APELANTE: FRANCIELLI SANCHEZ SALAZAR - MS15140-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009144-30.2014.4.03.6000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EDUARDO DA ROCHA MONTEIRO
Advogados do(a) APELANTE: FRANCIELLI SANCHEZ SALAZAR - MS15140-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por EDUARDO DA ROCHA MONETIRO em face da UNIÃO FEDERAL, em que pleiteia a anulação de ato administrativo de licenciamento, a reintegração para tratamento médico, a concessão de reforma *ex officio* e o pagamento de indenização por danos morais.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, na medida em que restou demonstrado que a enfermidade do autor não tem relação de causa e efeito com o serviço militar, bem como a ausência de incapacidade definitiva e de invalidez.

Apelo do autor.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009144-30.2014.4.03.6000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: EDUARDO DA ROCHA MONTEIRO
Advogados do(a) APELANTE: FRANCIELLI SANCHEZ SALAZAR - MS15140-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Inicialmente, cabe esclarecer que a enfermidade do apelante não decorre de acidente em serviço, como se depreende da perícia médica, afastando-se, pois, a hipótese do artigo 108, III, da Lei nº 6.880/80.

Assim, o presente pedido de concessão de reforma *ex officio* deve ser analisado à luz destes dispositivos do Estatuto dos militares: (i) artigo 108, IV, a tratar da hipótese de doença com relação de causa e efeito com as atividades habitualmente exercidas na caserna; (ii) artigo 108, VI, relativo a doenças sem qualquer relação com essas mesmas atividades.

Ademais, relativamente ao artigo 108, IV, basta estar caracterizada a incapacidade definitiva para as atividades antes exercidas, à luz do artigo 52, nº 4, do Decreto nº 57.654/66, para que se conceda a reforma *ex officio*, não se exigindo a invalidez, isto é, a incapacidade para qualquer trabalho no meio civil, nos termos do artigo 110, §1º. Trata-se de jurisprudência iterativa desta Segunda Turma: (AC 00073648519964036000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:), (AI 00204877820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

Em casos do artigo 108, IV, segue-se essa mesma lógica: basta verificar a existência de incapacidade definitiva, conforme o artigo 52, nº 4, do Decreto nº 57.654/66, para que se conceda a reforma *ex officio*.

Quanto ao artigo 108, VI, esta Segunda Turma tem adotado posicionamento mais rígido, ao exigir a existência de incapacidade definitiva para as atividades habitualmente exercidas em meio militar e aquelas de natureza civil, segundo o artigo 111, II.

Por conseguinte, para que se conceda a reforma *ex officio* ao apelante, é imprescindível constatar: (i) incapacidade definitiva, caso a enfermidade decorra das condições inerentes ao serviço; (ii) invalidez, caso a enfermidade não tenha qualquer relação com a rotina na caserna.

No conjunto fático-probatório, o principal elemento a abordar, com a profundidade necessária, o estado de saúde do apelante é o laudo médico-pericial (ID 92211450). Segundo seus trechos mais relevantes, *in verbis*:

“1 – O autor é portador de alguma lesão física?

R.: Sim

2 – Em caso positivo, em que consiste essa lesão? Ela o incapacita para o serviço ativo nas forças armadas ou para qualquer trabalho?

R.: *Estreitamento do LCP e lesão meniscal degenerativa no joelho esquerdo. Não é uma lesão incapacitante, porém não é recomendado que alguém com lesão do LCP faça atividade física até sua completa reabilitação pós-operatória.*

3 – *Em caso positivo, informe se a incapacidade é permanente ou transitória e, ainda, como se manifesta.*

R.: *Incapacidade transitória até o tratamento operatório e completa reabilitação.*

4 – *A lesão tem relação de causa e efeito com o serviço do exército?*

R.: *Não.*

Como se pode verificar, a enfermidade do autor não decorre nem de acidente em serviço, nem das condições inerentes às atividades militares. Ademais, não resulta em incapacidade definitiva para as atividades habitualmente exercidas (aquelas a envolver esforço físico), muito menos em invalidez (pode exercer qualquer atividade laborativa).

Tendo em vista todos esses elementos, conclui-se que a Administração Pública militar não cometeu qualquer ilegalidade no caso concreto, sobretudo quando procedeu ao licenciamento do apelante.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. MILITAR TEMPORÁRIO. ENFERMIDADE SEM NEXO CAUSAL COM ATIVIDADES CASTRENSES. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE E DE INVALIDEZ REFORMA EX OFFICIO. NÃO CONCESSÃO.

1. O presente pedido de concessão de reforma ex officio deve ser analisado à luz destes dispositivos do Estatuto dos Militares: (i) art. 108, IV, a tratar da hipótese de doença com relação de causa e efeito com as atividades habitualmente exercidas na caserna; (ii) art. 108, VI, relativo a doenças sem qualquer relação com essas mesmas atividades. Relativamente ao art. 108, IV, basta estar caracterizada a incapacidade definitiva para as atividades antes exercidas, à luz do art. 52, nº 4, do Decreto nº 57.654/66, para que se conceda a reforma ex officio. Precedentes desta Segunda Turma: (AC 00073648519964036000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:), (AI 00204877820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

2. A enfermidade do autor não decorre nem de acidente em serviço, nem das condições inerentes às atividades militares. Ademais, não resulta em incapacidade definitiva para as atividades habitualmente exercidas (aquelas a envolver esforço físico), muito menos em invalidez (pode exercer qualquer atividade laborativa). Legalidade do licenciamento.

3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008782-39.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: COLEPAV AMBIENTAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COLEPAV AMBIENTAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008782-39.2016.4.03.6103
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: COLEPAV AMBIENTAL LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DOS CAMPOS, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COLEPAV AMBIENTAL LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações contra sentença proferida no mandado de segurança 0008782-39.2016.4.03.6103, objetivando provimento jurisdicional que lhe assegure a não inclusão, na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de pagamentos, dos valores pagos a título de: a) aviso prévio indenizado; b) férias gozadas e terço constitucional de férias; c) quinze primeiros dias do auxílio-doença pago ao empregado doente ou acidentado; d) salário-maternidade; e) adicional de horas extras. Requer, ao final, a compensação dos valores recolhidos sobre tais rubricas nos cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu parcialmente a segurança para declarar inexistência das contribuições previdenciárias sobre a folha de salários (cota patronal e entidades parafiscais) incidentes sobre os valores pagos a título de: a) aviso prévio indenizado; b) terço constitucional de férias; e, c) quinze primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, bem como, reconheceu o direito à compensação do indébito tributário.

A apelante impetrante sustenta, em síntese, a não incidência de contribuição previdenciária sobre os férias gozadas, adicional de horas extras e salário-maternidade. Requer o recebimento da apelação no duplo efeito.

Por sua vez, a apela a UNIÃO FEDERAL que sustenta, em apertada síntese, a preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade coatora. No mérito, defende a exigibilidade da incidência de contribuição previdenciária (cota destinada a terceiras entidades) sobre as verbas: aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença/acidente e terço constitucional de férias.

Com contrarrazões.

Manifestação do MPF - id.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008782-39.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: COLEPAV AMBIENTAL LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COLEPAV AMBIENTAL LTDA

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

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES (RELATOR):

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA - (PRELIMINAR)

A apelante impetrada sustenta a ilegitimidade passiva da autoridade coatora porquanto a autoridade com legitimidade passiva é aquela vinculada ao território da sede do estabelecimento matriz da empresa impetrante, nos casos em que se discute contribuição previdenciária, como é o presente caso.

Verifico que o “mandamus” foi impetrado contra o ato coator do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos/SP. Conforme informações prestadas pela autoridade coatora, a matriz da impetrante está sediada no município de Campinas/SP, fora da circunscrição fiscal da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos/SP.

Aduz também que, “dessa forma, as atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições previdenciárias devidas pela Impetrante não são realizadas pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de São José dos Campos, a qual sequer possui acesso para comandar ou operacionalizar nos correspondentes sistemas informatizados qualquer ato relativo a cobrança, alteração na situação dos créditos tributários ou homologação de declarações de responsabilidade do estabelecimento filial.” (F. 81).

Em relação às contribuições destinadas à Seguridade Social, o art. 33 da Lei 8.212/1991 dispõe que à Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. II desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos.

Com base nesse dispositivo legal, a legislação tributária de regência é no sentido de que as obrigações previdenciárias devem ser apuradas no estabelecimento centralizador, que é a matriz da pessoa jurídica. Por consequência, a verificação da regularidade fiscal em relação às contribuições previdenciárias é competência exclusiva da unidade da RFB que jurisdiciona o estabelecimento matriz, conforme definido na IN RFB nº 971, de 13/11/2009, que assim dispõe:

Art. 489. A partir do 91º (nonagésimo primeiro) dia após a publicação desta Instrução Normativa:

I - o cadastro previdenciário e a base do CNPJ terão o mesmo estabelecimento como centralizador e matriz;

II - o cadastro previdenciário assumirá como centralizador o estabelecimento matriz constante na base do CNPJ, com exceção dos órgãos públicos da administração direta; e

III - o estabelecimento centralizador constante no cadastro previdenciário passará a ser denominado matriz e regido pelos atos próprios da RFB.

§ 1º Para os órgãos públicos da administração direta, a base do CNPJ assumirá como matriz o estabelecimento centralizador constante no cadastro previdenciário.

§ 2º No caso de coincidência entre estabelecimento centralizador, constante no cadastro previdenciário, e estabelecimento matriz, constante na base do CNPJ com endereços divergentes, o endereço a ser considerado será aquele cuja data de atualização é a mais recente.

Art. 492. A empresa deverá manter à disposição do AFRFB, no estabelecimento matriz, os elementos necessários aos procedimentos fiscais, em decorrência do ramo de atividade da empresa e em conformidade com a legislação aplicável.

Vislumbro que, nesse mesmo sentido é a pacífica jurisprudência do c. STJ, que entende que, nas ações mandamentais, tratando-se de contribuição previdenciária, possui legitimidade passiva o Delegado da Receita Federal do Brasil da circunscrição da matriz da empresa impetrante, "in verbis":

"Trata-se de recurso especial interposto por DEMOCRATA CALÇADOS E ARTEFATOS DE COURA LTDA. (filial de Sapiroanga), com fundamento nas alíneas a e c do permissivo constitucional, contra acórdão do TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO, assim ementado (e-STJ fls. 277):

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PASSIVA DA AUTORIDADE IMPETRADA. MATRIZ E FILIAIS.

O juízo competente, em se tratando de mandado de segurança, é delimitado pela autoridade coatora atinente ao domicílio tributária da matriz.

Nas suas razões (e-STJ fls. 287/297), além de dissídio jurisprudencial com acórdão desta Corte superior (REsp n. 938.547/PR), a recorrente aponta violação ao art. 127, II, do Código Tributário Nacional, uma vez que o Delegado da Receita Federal com jurisdição sobre a filial possui passiva como autoridade coatora em mandado de segurança que discute contribuições previdenciárias, visto que as filiais têm personalidade jurídica própria para fins tributários, não cabendo à matriz demandar isoladamente em nome daquelas.

As contrarrazões encontram-se nas e-STJ fls. 314/316.

Juízo de admissibilidade positivo pelo Tribunal de origem à e-STJ fl. 336.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso especial (e-STJ fls. 353/357).

Passo a decidir:

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

Dito isso, no que concerne à tese de passiva da autoridade apontada como coatora para a ação mandamental, as Turmas de Direito Público firmaram o entendimento de que o Delegado da Receita Federal do Brasil que atua no território onde está sediada a matriz da pessoa jurídica, por ser responsável pela fiscalização, cobrança e arrecadação de tributos e contribuições federais da empresa, é parte legítima para integrar o polo passivo do mandado de segurança que discute as contribuições previdenciárias referentes às filiais (vide AgRg no REsp 1.512.473, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 02/02/2016; AgRg no REsp 1.499.610/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe de 26/06/2015).

No caso, o entendimento adotado pela instância ordinária não destoava da jurisprudência desta Corte de Justiça, quando reconhece a passiva para a ação mandamental de Delegado da Receita Federal do Brasil que atua no território da filial (em Sapiroanga), indicando como autoridade legitimada para figurar no polo passivo aquela vinculada ao território fiscal da matriz (estabelecimento centralizador) em Franca/RS.

Dessa forma, aplica-se à espécie a Súmula 83 do STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", que é cabível mesmo quando o recurso especial é interposto com base na alínea "a" do permissivo constitucional.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso, com fundamento no art. 255, § 4º, II, (...)"

(Ministro GURGEL DE FARIA, 25/10/2017, RECURSO ESPECIAL Nº 1.695.550 - RS (2017/0219024-2))

Nessa lógica:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.474.001 - PR (2014/0200951-0), MIN. SÉRGIO KUKINA, p. 28/04/2020; AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.494.369 - SP (2019/0119982-0)

MIN. SÉRGIO KUKINA, p. 05/02/2020; RECURSO ESPECIAL Nº 1.840.755 - SC (2019/0291264-2), MIN. FRANCISCO FALCÃO, p. 05/12/2019; RECURSO ESPECIAL Nº 1.518.826 - RS (2015/0028013-0), MIN. SÉRGIO KUKINA, p. 07/02/2019.

Destarte, no presente caso, o Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos não detém legitimidade passiva "ad causam", ante a falta de poderes para fiscalizar ou suspender a cobrança das contribuições previdenciárias devidas pela Impetrante, porquanto se trata de competência atribuída ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas/SP.

Ante o exposto, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade coatora, dou provimento à apelação da impetrada e à remessa necessária para denegar a segurança, por ausência de legitimidade, com fundamento no § 5º do artigo 6º da Lei nº 12.016/2009 e artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Prejudicado o exame do mérito recursal da apelação da impetrada.

Prejudicada a apelação da impetrante.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUTORIDADE COATORA - CIRCUNSCRIÇÃO DA FILIAL DA IMPETRANTE - ILEGITIMIDADE PASSIVA - PRELIMINAR RECONHECIDA - SEGURANÇA DENEGADA.

1. A UNIÃO FEDERAL sustenta a ilegitimidade passiva da autoridade coatora porquanto a autoridade com legitimidade passiva é aquela vinculada ao território da sede do estabelecimento matriz da empresa impetrante, nos casos em que se discute contribuição previdenciária, como é o presente caso.
2. Verifico que o "mandamus" foi impetrado contra o ato coator do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos/SP. Conforme informações prestadas pela autoridade coatora, a matriz da impetrante está sediada no município de Campinas/SP, fora da circunscrição fiscal da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos/SP.
3. Aduz também que, "dessa forma, as atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições previdenciárias devidas pela Impetrante não são realizadas pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de São José dos Campos, a qual sequer possui acesso para comandar ou operacionalizar nos correspondentes sistemas informatizados qualquer ato relativo a cobrança, alteração na situação dos créditos tributários ou homologação de declarações de responsabilidade do estabelecimento filial." (F. 81).
4. Em relação às contribuições destinadas à Seguridade Social, o art. 33 da Lei 8.212/1991 dispõe que à Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. II desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos.
5. Com base nesse dispositivo legal, a legislação tributária de regência é no sentido de que as obrigações previdenciárias devem ser apuradas no estabelecimento centralizador, que é a matriz da pessoa jurídica. Por consequência, a verificação da regularidade fiscal em relação às contribuições previdenciárias é competência exclusiva da unidade da RFB que jurisdiciona o estabelecimento matriz, conforme definido na IN RFB nº 971, de 13/11/2009.
6. Nesse mesmo sentido é a pacífica e recente jurisprudência do c. STJ, que entende que, nas ações mandamentais, tratando-se de contribuição previdenciária, possui legitimidade passiva o Delegado da Receita Federal do Brasil da circunscrição da matriz da empresa impetrante.
7. O Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos não detém legitimidade passiva "ad causam", ante a falta de poderes para fiscalizar ou suspender a cobrança das contribuições previdenciárias devidas pela Impetrante, porquanto se trata de competência atribuída ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas/SP.
8. Acolhida preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade coatora.
9. Remessa necessária e apelação da impetrada providas. Segurança denegada.
10. Prejudicado o exame do mérito recursal da apelação da impetrada.
11. Prejudicada apelação da impetrante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento à apelação da impetrada e à remessa necessária para denegar a segurança, por ilegitimidade passiva da autoridade coatora, com fundamento no §5º do artigo 6º da Lei nº 12.016/2009 e artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o exame do mérito do recurso, bem como a apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002781-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A, IRENE LUISA POLIDORO CAMARGO - SP233342

AGRAVADO: S B MAGAZINE EIRELI - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista a reconsideração do pronunciamento judicial impugnado, não remanesce mais interesse recursal, motivo pelo qual **julgo prejudicado** o recurso. Observadas as formalidades legais, arquivé-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002412-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AGRO PECUARIA SANTA CATARINA S A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RALPH MELLE STICCA - SP236471-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, não vislumbro o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, dada a ausência de qualquer informação no sentido da alienação do bem penhorado, sendo oportuno consignar que a eventual necessidade de suspensão da execução, em razão do deliberado pelo Superior Tribunal de Justiça, deverá ser requerido ao juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028694-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: GIROTTO 404 ENGENHARIA E MONTAGENS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANALETICIA DE SIQUEIRA LIMA - SP243155
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, não vislumbro a aduzida probabilidade do direito, bem como o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, sobretudo de considerada a via eleita.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001780-64.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: CAMILA APARECIDA LOPES CORADETTI MANOEL
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRESSA DA SILVA CARVALHO - MS23327-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, o decurso de lapso temporal superior a cinco meses da data do parto afasta qualquer possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010210-05.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: MARCELO VICENTE DAGRELLA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de execução desmembrada, proposta por servidores públicos federais da Receita Federal do Brasil, na qual pretendem o recebimento de diferenças salariais a partir da incorporação, no vencimento básico, da GAT – Gratificação de Atividade Tributária, com fundamento em decisão proferida na ação coletiva nº 00042333.2007.4.01.3400, ajuizada pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL perante a 15ª Vara Federal de Brasília/DF.

Requer antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Anoto que o presente julgamento não atrita com o decidido pelo E. STJ nos autos da ação rescisória n. 6.436(DF), no bojo da qual foi deferida a tutela de urgência requerida pela União. Isso porque se colhe do dispositivo da decisão proferida pelo eminente Ministro Relator Francisco Falcão que o comando da suspensão tempor objeto apenas o “levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos”. Confira-se:

“Ante o exposto, com fundamento nos termos do artigo 969, cumulado com o artigo 300 do Código de Processo Civil, defiro o pedido de tutela de urgência para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda, até a apreciação colegiada desta tutela provisória, pela 1ª Seção, à qual este Relator submeterá para referendo em momento oportuno (art. 34, VI do RI/STJ).

Oficie-se, pelo meio mais expedito, aos Tribunais Regionais Federais da 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Regiões, com cópia da presente decisão, para que comuniquem também às respectivas Seções e Subseções Judiciárias, a concessão do pedido de tutela de urgência para cumprimento.”

No caso dos autos, a decisão agravada circunscreve-se a encaminhar os autos à Contadoria Judicial para que realize os cálculos de acordo com o entendimento adotado pelo juízo de origem.

Nesse contexto, importa esclarecer que remanesce íntegra a vedação de que ocorra qualquer “levantamento” ou “pagamento” dos valores em questão até que seja apreciado o litígio, em caráter definitivo, pelo órgão colegiado daquela Egrégia Corte Superior.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5017986-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
RECORRENTE: XENONIO INDUSTRIA DE EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA
Advogado do(a) RECORRENTE: ROSANGELA DE OLIVEIRA FERNANDES - SP367505-A
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002959-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LEONARDO & LIGIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP, LIGIA CARDOSO ALVES, BLLA - PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA, LLBA - ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS LTDA, LB JUNQUEIROPOLIS - ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS SPE LTDA, LEONARDO CARDOSO ALVES, LB BARRETOS - PARTICIPACOES SOCIETARIAS SPE LTDA, RESIDENCIAL BARBARA - GUAIRA SPE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal, uma vez que, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, não vejo o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo oportuna a oitiva da Fazenda Pública a respeito do alegado no presente recurso.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029840-18.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CELSO BUENO DE CAMARGO, ELOA FUCHS DE CAMARGO, ELIANA BUENO DE CAMARGO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211772-A, ARTUR JOSE FERNANDES DOS SANTOS - SP233306

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211772-A, ARTUR JOSE FERNANDES DOS SANTOS - SP233306

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211772-A, ARTUR JOSE FERNANDES DOS SANTOS - SP233306

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista a superveniência de sentença, **julgo prejudicado** o recurso.
Observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017366-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: EVONILDA COSTA PASSOS CAVALCANTE

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILAS XAVIER CAVALCANTE - SP444280

AGRAVADO: C AIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EVONILDA COSTA PASSOS CAVALCANTE contra decisão que indeferiu tutela de urgência na ação em primeiro grau.

A agravante pretende a concessão de tutela antecipada para que seja determinada a devolução de valores à conta corrente em razão da alegada fraude, bem como condenação em dano material.

É o relatório.

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indefiro o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a(s) parte(s) agravada(s) para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018822-29.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: CRAUNIR GERMINIANI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CRAUNIR GERMINIANI, com pedido de efeito suspensivo, em face do BANCO DO BRASIL S/A, postulando a competência da 1ª Vara Federal de Dourados/MS, bem como os benefícios da gratuidade da justiça.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, *concedo* os benefícios da gratuidade de justiça para o processamento do presente recurso.

Pois bem.

Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) que deu origem à presente ação foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Esta Segunda Turma do E. TRF da 3ª Região vinha entendendo que, em tais casos, a competência funcional teria preferência sobre a competência em razão da pessoa, daí por que, considerando que a referida Ação Civil Pública fora julgada perante o Juízo Federal da 3ª Vara Federal do Distrito Federal, caberia à Justiça Federal processar o cumprimento da respectiva sentença (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007290-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 26/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/03/2019).

Ocorre que o E. Superior Tribunal de Justiça, em processos que tratam justamente de liquidação individual de sentença proferida no âmbito da Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.401.3400, vem proferindo decisões monocráticas em sentido contrário.

Com efeito, segundo o entendimento explicitado pelo Rel. Min. Luis Felipe Salomão no CC nº 157.891/MS, pelo Rel. Min. Moura Ribeiro no CC nº 157.889/MS e pela Rel. Min. Nancy Andrighi no CC nº 156.349/MS, a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. A propósito, destaco trecho do CC nº 157.891/MS supracitado:

“Nesta linha de intelecção, não figurando na lide quaisquer dos entes previstos no artigo 109, I, da CF, considerando que o autor optou pela propositura da liquidação em face exclusivamente do Banco do Brasil, que possui natureza jurídica de sociedade de economia mista, é de se declarar a competência da Justiça Estadual para o julgamento de cumprimento de sentença coletiva que tramitou perante a Justiça Federal”.

Diante disso, foi alterado o posicionamento da presente Turma, sendo, portanto, o caso de declarar a competência do Juízo Estadual para processar e julgar a presente causa. A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Consoante consta nos autos, a Ação Civil Pública que se busca executar (nº 0008465-28.1994.4.01.3400) foi promovida pelo Ministério Público Federal em face do Banco do Brasil S/A, da União – Fazenda Nacional e do Banco Central – BACEN, perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal. 2. Em recentes decisões sobre casos análogos, o E. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento segundo o qual a competência funcional sede lugar em face da competência *ratione personae*. Precedentes. 3. Agravo de instrumento não provido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009859-66.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 23/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/10/2019)*

Diante disso, declaro a competência do Juízo Estadual para processar e julgar a presente causa.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso nos termos do art. 932 do CPC.

Intimem-se. Publique-se.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, comunique-se ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011507-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: ADALBERTO CESAR PEREIRA MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO DA ROCHA SOARES - SP95043
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADALBERTO CÉSAR PEREIRA MARTINS contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, uma vez que o excipiente não comprovou que o imóvel tomado indisponível é o único de sua propriedade.

Sustenta o agravante, em síntese, que o artigo 1º da Lei 8.009 de 1990 torna impenhorável o imóvel residencial e se não pode ser penhorável não pode ser gravado pela indisponibilidade. Por fim, requer a retirada do gravame de indisponibilidade do imóvel bem de família, registrado no C.R.I. da Comarca de Birigui sob a matrícula 5.738.

É o breve relatório. DECIDO.

Com efeito, verifica-se a prolação superveniente de decisão publicada no DJE de 25.06.2019, nos autos principais nº 00117416920018260077 que, após a concordância da exequente, determinou o levantamento da indisponibilidade que recaiu sobre o imóvel registrado no C.R.I. da Comarca de Birigui sob a matrícula 5.738, de onde provém a decisão interlocutória agravada.

Sendo assim, proferido o referido *decisum*, resta prejudicado o pedido do agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e do art. 932, III, do Novo CPC, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intime-se. Comunique-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010344-32.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: RG ARQUITETURA E CONSTRUÇÃO LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL BERTACHINI MOREIRA JACINTO - SP235654-A, RENATA MOQUILLAZA DA ROCHA - SP291997-A
AGRAVADO: JURANDIR GONCALVES
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 136781488 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, com o registro do não cabimento do presente recurso em face de decisão que afastou alegação de ilegitimidade ativa do autor, situação que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado artigo 1.015 do CPC, e que também não se reveste de "urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" a autorizar a mitigação do rol taxativo nos moldes da decisão do STJ no julgamento do REsp 1696396/MT, submetido ao regime dos recursos repetitivos, e de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "O artigo 6º, inciso VIII do CDC autoriza a inversão judicial do ônus da prova caso haja verossimilhança nas alegações do autor e seja caracterizada sua hipossuficiência. No caso em tela, ambos os requisitos estão preenchidos. Há verossimilhança na alegação autoral, certo que a inicial está instruída com o contrato firmado com a ré e com fotos dos alegados vícios de construção. A hipossuficiência se extrai da condição de pessoa de baixa renda, enquadrada na Faixa I do Programa Minha Casa Minha Vida, assistida pela Defensoria Pública da União e beneficiária da Justiça Gratuita, que, à toda evidência, não tem condições financeiras de arcar com o ônus da prova pericial que o objeto da lide demanda", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000676-30.2018.4.03.6136
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: TJB COMERCIO E REPRESENTACAO DE PECAS PARA TRATORES LTDA- ME
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PIROLA - SP218323-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023680-40.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ANSELMO BILIBIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVADO: LOUISE RAINER PEREIRA GIONEDIS - MS16644-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do artigo 998, "caput", do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013321-94.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CESAR CARLOS GYURU, RENE BARBOSA DE FRANCA, RODOLFO WERNER WALTEMATH, ROBERTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "a Contadoria é órgão auxiliar do Juízo, dotada de fé pública, caracterizando-se pela imparcialidade e equidistância das partes cujas contas gozam de presunção de veracidade e legitimidade em hipóteses de divergências entre as contas apresentadas pelas partes litigantes", quanto à alegação de que "a contadoria (...) deixou de descontar os valores recebidos pelo referido autor a título de expurgos (jan/89 e abril/90) em outro processo (...) sob alegação de que a consideração de valores creditados em outro processo tumultua os cálculos deste processo" anotando-se que sequer se confirma de plano a possibilidade de discussão da aventada questão no presente agravo, vez que o quanto alegado refere-se a anterior laudo da Contadoria (fls. 861/862), que por sua vez foi objeto de deliberação pelo Juízo de primeiro grau em decisão proferida anteriormente ao "decisum" ora agravado (fls. 890/895), inclusive constando da certidão da UFOR de ID 133025200 informação de interposição de outro agravo de instrumento pela CEF, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024047-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: SIADREX INDUSTRIA METALURGICA - EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDINEI VERGILIO BRASIL BORGES - SP137816-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de plano não entrevedo em alegação de que "gastos com o preparo dos Embargos à Execução, irão comprometer ainda mais a saúde financeira da agravante" elemento suficiente à concessão do benefício pretendido, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015344-13.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: VILI NIEBEL
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CESAR DE OLIVEIRA FERNANDES - SP95243-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "o prazo para impugnar o cumprimento de sentença nos termos do artigo 525 do CPC já se esgotou há muito tempo, em razão da ocorrência da preclusão consumativa, tendo em vista que a decisão para intimação do executado para pagamento, nos termos do artigo 523 do CPC foi proferida em junho/2018", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Comprove a parte agravante, no prazo de cinco dias, a concessão da gratuidade da justiça em primeiro grau de jurisdição ou o preenchimento dos pressupostos legais.

Após, intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007313-04.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CONDOMINIO MANUEL FERREIRA DE SOUZA BONSUCESSE 01
REPRESENTANTE: PATRICIA ANGELICA SILVARIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N,
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida na consideração de que os documentos apresentados "*pouco elucidam a situação financeira do condomínio, não demonstrando, por conseguinte, sua incapacidade de arcar ao menos com as custas e despesas com as provas que pretende produzir*", alegação de que "*no condomínio agravante compõe em maioria absoluta, pessoas de baixíssima renda, tendo o condomínio agravante altos índices de inadimplência nas contribuições condominiais*" não sendo suficiente à concessão do benefício tal como pretendido, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravante para que proceda ao recolhimento das custas, no prazo de 5 dias, nos termos do art. 101, §2º do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023253-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: DETALLE BORDADO LTDA - EPP, GERSON CARLOS BEFFA, ORLANDO CARLOS DE MENEZES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*não restou comprovado que a parte embargante está privada de recursos materiais para atender as despesas do processo*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravante para que proceda ao recolhimento das custas, no prazo de 5 dias, nos termos do art. 101, §2º do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014525-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: FILIPA MELBA JOSEPHINA MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIONOR SCAGGION ROSA - SP89011-N

AGRAVADO: JECELI GORETT TAVELIN MARTINS, EMELIANO ALEXANDER OSCAR MARTINS, TACIANA DONATILA PIEDADE SUZANA MARTINS ELIAS, JECE ROSARIO TAVELIN MARTINS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo Estadual da 3ª Vara de Família e Sucessões da Comarca de Ribeirão Preto/SP que, em autos de inventário e partilha, deferiu "o ressarcimento de *METADE* dos valores gastos com a manutenção do imóvel, haja vista que a falecida era titular de apenas 50% (cinquenta por cento) do mesmo".

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Com efeito, no caso patenteia-se a manifesta incompetência deste Tribunal para processamento do recurso vez que a decisão agravada foi proferida por Juízo Estadual, ressalvando-se não ser a hipótese de exercício de competência delegada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025059-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL SAN LORENZO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não entrevedo em alegação de que "O Condomínio Autor é totalmente constituído por proprietários de unidades habitacionais populares, pessoas inegavelmente hipossuficientes financeiramente, que arcam com o pagamento de taxas condominiais suficientes apenas para conservar e manter de pé o referido condomínio" elemento suficiente à concessão do benefício pretendido, anotando-se, ainda, que segundo se colhe do documento Id 21345197 dos autos de origem o condomínio apresenta saldo positivo em conta corrente, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravante para que proceda ao recolhimento das custas, no prazo de 5 dias, nos termos do art. 101, §2º do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018377-11.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ASSOCIACAO HOSPITALAR BENEFICENTE DO BRASIL
Advogado do(a) AGRAVADO: WALTER JOSE MARTINS GALENTI - SP173827-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, considerando que em matéria tributária aplica-se o princípio da legalidade estrita (STJ, AgInt no RMS 48.823/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 28/11/2019; AgInt no RMS 47.848/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 24/05/2019) e que é "vedado ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da igualdade, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei" (STF, RE 614407 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 12-12-2014 PUBLIC 15-12-2014), assim o que de relevante se apresenta para a solução da questão sendo a inexistência de fundamento legal para a medida pleiteada pela parte contribuinte, anotando-se que a esta conclusão não falta o apoio da jurisprudência da Turma (decisões monocráticas proferidas no AI 5007262-90.2020.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, e no AI 5007243-84.2020.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Carlos Francisco), reputo preenchidos os requisitos legais e INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo", a teor do disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000707-71.2017.4.03.6108
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: LUIZ CARLOS FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA MORENO - SP243465-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015796-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNY MONTEIRO DA SILVA - SP164989-A
AGRAVADO: ARASERV - MONTAGENS INDUSTRIAIS E LOCACAO DE MAQUINAS LTDA., IVANI APARECIDA ZAMBONI FUZZATTO
Advogado do(a) AGRAVADO: CLELSIO MENEGON - SP91608

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002775-45.2013.4.03.6003
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES - MS9877-A
Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE MARIANO ALVES DE SOUZA - PR97614-A
APELADO: CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE MARIANO ALVES DE SOUZA - PR97614-A
Advogado do(a) APELADO: JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES - MS9877-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021871-46.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ISRAEL KEYLSON DE OLIVEIRA SOARES
Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE TEOTONIO LOPES - SP341534-B
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA - SP63811-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017017-09.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ANTONIO RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE VINHOLA DOS SANTOS - SP192046
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO - SP210750-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005922-15.2014.4.03.6110
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ORLANDO JOSE DO ESPIRITO SANTO, ALAYDE BARBOSA DO ESPIRITO SANTO
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO HYPPOLITO DE SOUSA - SP163451-N
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO HYPPOLITO DE SOUSA - SP163451-N
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO DE SÃO PAULO - CDHU
Advogado do(a) APELADO: ROSIMARA DIAS ROCHA - SP116304-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE CANDIDO MEDINA - SP129121

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020779-34.2012.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO: PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS
Advogados do(a) INTERESSADO: RONISA FILOMENA PAPPALARDO - SP87373, CAREM FARIAS NETTO MOTTA - SP208338
INTERESSADO: EDSON LOUREIRO REIS, JOAQUIM CESARIO NETO, ELVIRA DA SILVA, JOSE MONTEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075
Advogado do(a) INTERESSADO: MARCOS AUGUSTO PEREZ - SP100075

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013580-17.2005.4.03.6107
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: E. C. MARTINS - ME
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO SALMEIRAO - SP139584-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA BELUCA VAZ - SP210479

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002411-55.2014.4.03.6127
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA MARIA BONI PILOTO - SP233166-A
APELADO: SHIRLEY CANDIDO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ELTON GUILHERME DA SILVA - SP293038-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009359-95.2008.4.03.6103
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO MACHADO CARVALHO - SP224009-A
APELADO: IEDA RIBEIRO DE OLIVEIRA COSTA
Advogado do(a) APELADO: MARIA JACOBINA DE CAMARGO AZEVEDO - SP264991

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002868-42.2018.4.03.6133
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GISELE CRISTINA DE ALMEIDA PASSOS
Advogado do(a) APELADO: CELSO DOS PASSOS - SP366826-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001645-41.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES SA
Advogados do(a) APELANTE: ARISTOGNO ESPINDOLA DA CUNHA - MS15647-A, ANDRE JACQUES LUCIANO UCHOA COSTA - MG80055-A, LEONARDO FIALHO PINTO - MG108654-A
APELADO: FABIO DE OLIVEIRA, ROSANGELA FAGUNDES DA SILVA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ALVARO DA SILVA TRINDADE - SP159933
Advogado do(a) APELADO: ALVARO DA SILVA TRINDADE - SP159933

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002750-89.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MC2 BATATAIS GRAFICA E EDITORA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DROSGHIC VIEIRA KEHDI - SP112297-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005066-88.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: BANCO CENTRAL DO BRASIL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DO BANCO CENTRAL NA 3ª REGIÃO

APELADO: JORGE AUGUSTO LEMES FREITAS, SIMONE SATIE SUZUKI FREITAS
Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA ANDRADE MACHIONI PEREIRA DOS SANTOS - SP149284-A, ARTHUR DEGO ROLIM PEREIRA DOS SANTOS - SP157851
Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA ANDRADE MACHIONI PEREIRA DOS SANTOS - SP149284-A, ARTHUR DEGO ROLIM PEREIRA DOS SANTOS - SP157851

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0015149-31.2011.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

INTERESSADO: WILLIAM DA SILVA BELO, GUILHERME BARRETO BELO

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREA DAYANE ALMEIDA BELO - SP298496

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREA DAYANE ALMEIDA BELO - SP298496

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SONAILS INDUSTRIA E COMERCIO DE PREGOS ESPECIAIS LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREA DAYANE ALMEIDA BELO - SP298496

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014736-22.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MARILIA SCHMIDT ALVES TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATÁPIO DA SILVA SENA VIANA - SP235092

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000529-86.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: HOMBRE CONFECÇÕES E ACESSÓRIOS LTDA - EPP, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO BENTO DE SOUZA - SP123814

Advogado do(a) APELANTE: ELENÍ FATIMA CARILLO BATTAGIN - SP127599-A

APELADO: MARCYN CONFECÇÕES LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS GEBAILI DE ANDRADE - SP248535-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 04 de agosto de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 05/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 06.07.2020 (Edição 120/2020). Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005983-51.2016.4.03.6126

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ELISEU TRANQUILLO

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA LENHATE DOS SANTOS - SP255257-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intím-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018743-50.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: SABALOU CAVASSINI
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO HENRIQUE OLIVEIRA FOCAS DE ARAUJO - MG151591, JHONATA WILKER GOMES PEREIRA - MG198268
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada na inicial.

Verifica-se, segundo consulta ao Sistema PJe, que foi proferida sentença, extinguindo o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de interesse processual superveniente.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018268-94.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL
AGRAVADO: AYLTON BONELLE, WILSON COSTA, ASTROGILDO ANDERSON, AURORA CARDOSO TREME, BENEDITA DE SOUZA MARQUES WATERMANN
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos da ação de cumprimento de sentença que lhe é movida por **AILTON BONELLE e outros**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública formulado por ASTROGILDO ANDERSON e outros, no qual pretendem o recebimento de diferenças salariais a partir da incorporação, no vencimento básico, da GAT - Gratificação de Atividade Tributária, desde sua criação pela Lei nº 10.910/04 até sua extinção, em 2008, pela Lei nº 11.890/08, que implantou o regime de subsídios aos exequentes, com fundamento em decisão proferida na ação coletiva nº 000042333.2007.4.01.3400, ajuizada pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL perante a 15ª Vara Federal de Brasília/DF (decisão final no Agravo Interno no Recurso Especial 1.585.353/DF).

Em casos como o presente, a União tem alegado, em síntese, o que segue:

- 1. Inépcia da inicial pela falta de documento necessário ao desenvolvimento da fase de cumprimento de sentença, a exemplo do título exequendo, do comprovante de citação da União, da certidão de trânsito em julgado e da prova da legitimidade da parte exequente.*
- 2. Inexistência de trânsito em julgado da decisão exequenda.*
- 3. Nulidade da execução ante a inexistência de obrigação certa, líquida e exigível, uma vez que os valores atinentes à GAT foram administrativamente pagos em tempo oportuno e não teria havido condenação da União ao pagamento de eventuais diferenças ou reflexos sobre outras verbas.*
- 4. Ilegitimidade ativa dos exequentes que se encontram aposentados ou não constam da listagem dos substituídos na ação de conhecimento.*
- 5. Ilegitimidade passiva da União em relação a parcelas devidas em razão de fatos geradores ocorridos antes de 02/05/2007, data da redistribuição dos cargos do INSS para a União, em decorrência da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que criou a Receita Federal do Brasil.*
- 6. Eventuais diferenças pleiteadas por antigos auditores previdenciários devem restringir-se ao período a partir de 2 de maio de 2007, data da redistribuição dos cargos do INSS para a União, em decorrência da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que criou a Receita Federal do Brasil.*
- 7. Ausência de congruência entre o título exequendo e o pedido de cumprimento, uma vez que o dispositivo da decisão proferida no Agravo Interno no Recurso Especial 1.585.353/DF não menciona reflexos decorrentes da incorporação da GAT.*
- 8. Excesso de execução:*

i. O cálculo do exequente repercute a GAT em parcelas autônomas que não têm como base de cálculo o vencimento básico, a exemplo da GIFA-GRAT.INC.FISC/ARREC – AP, DECISÃO JUDICIAL N TRAN JUG AP. DECISAO JUDICIAL TRAN JUG APO e DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC. JUD AP:

- A GIFA tinha como base de cálculo o maior vencimento básico da carreira, portanto, tal gratificação não se baseava no vencimento básico do servidor.

- A devolução ao PSS não possui natureza remuneratória, mas é apenas um lançamento contábil que “anula” ou “devolve” um desconto que não foi efetivamente feito, resultando em ausência de contribuição previdenciária da parte do servidor aposentado.

- Eventuais verbas decorrentes de decisão judicial não são calculadas sobre o vencimento básico.

- Rubricas relativas a amênios e adicionais não deveriam compor a base de cálculo da GAT.

ii. Correção monetária: defende ser premente a aplicação, até os dias atuais, dos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial – TR), como preconiza o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, requerendo-se a continuidade da utilização da TR até que sejam modulados os efeitos do julgamento do RE 870.947. Requer, alternativamente, o sobrestamento do processo, até que o RE 870.947 seja definitivamente julgado.

iii. O cálculo dos exequentes faz incidir juros de mora sobre a contribuição para o PSS, verba destinada à própria União, o que acarretaria enriquecimento sem causa, uma vez que passariam a auferir juros sobre uma parcela a que nunca teriam acesso ou da qual nunca teriam disponibilidade econômica.

iv. A taxa de juros moratórios aplicada pelos exequentes não observa a Lei nº 12.703, de 2012, fruto da conversão da MP 567.

v. Os cálculos dos exequentes desconsideram o percentual recebido a título de pensão, quando diferentes de 100%, na hipótese de exequentes pensionistas.

9. O cálculo dos exequentes não apresenta o destaque do percentual do PSS.

Os exequentes manifestaram-se às fls. Num. 9812937.

Intimada nos termos do despacho de Num. 15079385 - Pág. 1, a União reiterou não haver nos autos parcela incontroversa a ser levantada pelos exequentes (Num. 21506424).

É o relato do necessário.

Inicialmente, verifico ter sido ajuizada ação rescisória visando desconstituir o título sobre o qual se funda o presente cumprimento de sentença.

Nos autos da AR 6.436/DF foi proferida decisão deferindo o pedido de tutela de urgência para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda, até a apreciação colegiada da tutela provisória pela 1ª Seção.

Isso posto, por ora, entendo pertinente a continuidade da tramitação do presente cumprimento de sentença, uma vez que sua suspensão, na atual fase, ocasionaria prejuízo injustificado aos exequentes, em violação ao princípio da duração razoável do processo, incluída a atividade satisfativa (art. 4º, CPC).

Por outro lado, é certo que não se vislumbra prejuízo imediato à executada (União), considerada a sistemática constitucional dos precatórios, inafastável em obrigações de pagar quantia certa opostas em face da Fazenda Pública, ao mesmo tempo em que o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos está suspenso por determinação do Eg. STJ.

Quanto às questões suscitadas na impugnação nos presentes autos, passo a decidir.

Inicialmente, não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que foram juntados os documentos necessários ao desenvolvimento do presente cumprimento de sentença.

Segundo alega a União, não consta dos autos a prova da legitimidade da parte exequente.

Não obstante, a União não alega em qualquer momento que os exequentes não seriam integrantes do quadro da carreira de auditores fiscais, tampouco impugna a verdade dos documentos de fls. Num. 8187731 - Pág. 4 e 11, Num. 8187733 - Pág. 6 e 13 e Num. 8187735 - Pág. 6.

Além disso, tratando-se de Ação Coletiva para tutela de interesses coletivos em sentido estrito, o Sindicato atua na condição de substituto processual, e, portanto, o servidor integrante da categoria beneficiada, desde que comprove esta condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não ostente a condição de filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento, e mesmo que esteja abrangido pelo provimento jurisdicional lhe for aplicável na espécie.

O STF conferiu aos sindicatos legitimidade plena em qualquer fase processual, independentemente da autorização dos substituídos, inclusive em sede de repercussão geral:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ART. 8º, III, DA LEI MAIOR. SINDICATO. LEGITIMIDADE. SUBSTITUTO PROCESSUAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. 1 – Repercussão geral reconhecida e reafirmada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da ampla legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos. (RE 883.642 RG/AL, Rel. Min. Ministro Presidente, julgado em 18/06/2015, DJe 25/06/2015)

Desse modo, o fato de o exequente estar aposentado, ou não constar da listagem dos substituídos na ação de conhecimento, não enseja sua ilegitimidade. Nem mesmo a condição de filiado é requisito ao ajuizamento de execução individual de título judicial obtido pela entidade sindical, uma vez que a regra é a primazia da ampla atuação do sindicato na garantia dos direitos da categoria, principalmente na defesa dos direitos individuais e homogêneos, incluindo todos que se enquadram na mesma situação fática que constitui a causa de pedir do título judicial exitoso.

De acordo com a executada, a lide estaria exaurida no próprio pagamento da GAT, o que fora feito administrativamente, em tempo próprio. Esse argumento serve para duas de suas teses de defesa – a **inexigibilidade da obrigação** e a **ausência de congruência** entre o título exequendo e o pedido de cumprimento.

Em que pesem os argumentos expostos pela União, a decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé (art. 489, § 3º, CPC).

A lide coletiva discutia exatamente a incorporação ao vencimento básico e consequentes repercussões da GAT sobre as demais verbas remuneratórias da categoria substituída pelo Unafisco – o escopo da ação não pode ser dessumido da mera análise isolada do dispositivo do acórdão quando os próprios pedidos e as razões que os fundamentam definem a interpretação que os órgãos julgadores a ele conferiram.

A controvérsia que se instaurou correspondeu justamente ao reconhecimento da natureza de vencimento básico da GAT, o que geraria repercussões sobre outras verbas que compõem a remuneração daqueles que a percebem. O reconhecimento de que, diante de sua definição jurídica genérica, a GAT decorria apenas do vínculo estatutário, ensejou que fosse reconhecida como retribuição remuneratória: se o pedido concernia a reconhecer as repercussões da incorporação da GAT ao vencimento em todas as verbas recebidas, a partir da edição da Lei 10.910/2004, não pode ter se exaurido com o mero adimplemento administrativo da verba enquanto era vigente.

É certo que o alcance da coisa julgada está limitado à parte dispositiva da sentença, sendo que eventuais fundamentos quanto à causa de decidir não têm caráter vinculante, porém, nem por isso conclui-se que a fundamentação possa deixar de ser considerada na interpretação do dispositivo.

Com efeito, a causa de decidir é elemento necessário para a harmonização do dispositivo e definição dos limites do decísum, o qual, ainda, está delimitado pelo pedido formulado na inicial, ou, no caso de decisão recursal, pela matéria devolvida à apreciação do juízo ad quem.

Desse modo, a decisão exequenda é fruto de uma construção sistemática do processo, feita em contraditório, que, nesse caso, partiu do pedido formulado na inicial para incorporar a GAT ao vencimento dos servidores, com os devidos reflexos na remuneração.

No caso em exame, o título executivo declarou que o valor pago a título de Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária, instituída pela Lei 10.910/2004 e extinta pela Lei 11.890/2008, possui natureza jurídica de vencimento básico (no singular), de modo que, por consequência lógica, devem ser apuradas as diferenças de todos os acréscimos que tenham este como base de cálculo e os reflexos indiretos daí decorrentes.

Nesse sentido, ainda, decisão proferida nos autos de Reclamação nº 36.691/RN (2018/027873-7), em face do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, em virtude de alegado descumprimento de decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida no REsp nº 1.585.353/DF, na qual entendeu-se que a decisão, transitada em julgado, reconheceu expressamente, o caráter vencimental da gratificação (GAT), razão pela qual a sua incorporação ao vencimento acarreta reflexos nas demais parcelas remuneratórias:

A decisão do STJ, proferida no REsp 1.585.353/DF, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, para a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ e a afronta diretamente.

Superadas as preliminares, no mérito discute-se quanto aos parâmetros utilizados para os cálculos, pelo que determino, após o decurso do prazo a seguir fixado para manifestação das partes, a remessa dos autos à Contadoria, que deverá utilizar o Manual de Cálculos da Justiça Federal na apuração dos valores devidos pela União.

Antes, porém, é preciso fixar alguns parâmetros a fim de orientar a atividade do auxiliar do juízo.

A União alega que o cálculo do exequente repercute a GAT em parcelas autônomas que não têm como base de cálculo o vencimento básico do servidor, a exemplo da GIFA-GRAT.INC.FISC/ARREC – AP, DECISÃO JUDICIAL N TRAN JUG AP, DECISÃO JUDICIAL TRAN JUG APO e DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC JUD AP.

- Quanto à **Gratificação de Implemento à Fiscalização e Arrecadação - GIFA**, a tese fazendária é no sentido de que a parcela tinha como base de cálculo o maior vencimento básico da carreira, portanto, tal não se baseava no vencimento básico do servidor.

Por sua vez, os exequentes sustentam que, a partir da incorporação da GAT ao vencimento básico, há repercussão no vencimento básico da maior classe padrão. Desse modo, pelo fato de a GIFA corresponder a 45% (no período de agosto de 2004 a junho de 2006) e 95% (de julho de 2006 a agosto de 2008) do vencimento básico da maior classe padrão, deve-se, por conseguinte, considerar que tal classe padrão teve seu vencimento básico alterado a partir da incorporação da GAT, devendo a GIFA ser considerada nos cálculos.

Entendo que assiste razão aos exequentes: o parâmetro cabível para incidência da GIFA é aplicável à totalidade dos exequentes, independente de classe/padrão, incidindo em percentual fixo sobre o vencimento básico da maior classe padrão.

Ainda no que tange à GIFA, no tocante aos aposentados e pensionistas, cumpre ainda à contadoria considerar a implementação/complementação do valor da GIFA por meio da ação nº 2006.34.0010510-0.

- Quanto à parcela relativa à **devolução ao PSS**, aduz a União não possuir natureza remuneratória, tratando-se de mero lançamento contábil que “anula” ou “devolve” um desconto que não foi efetivamente feito, resultando em ausência de contribuição previdenciária da parte do servidor aposentado.

Os exequentes, no entanto, esclarecem que a parcela não integra o cálculo de forma genérica, mas apenas se decorrente de decisão judicial:

As únicas devoluções do PSS e IRPF consideradas na base de cálculo do valor executado têm por fundamento decisões judiciais que concederam este direito aos respectivos interessados, como pode-se constatar na denominação das rubricas: 01254 DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC.JUD AP e 01455 DEC.JUD N TRANS JULG - DEV IR.

Neste caso, estas rubricas de decisões judiciais foram consideradas na base de cálculo do valor executado pelas mesmas razões já apresentadas em relação à utilização da rubrica de abono de permanência, ou seja, no sentido de que, se no período considerado no cálculo o servidor tivesse efetivamente recebido os valores que compõem a remuneração devidamente majorados em virtude da incorporação da GAT ao vencimento básico, os descontos da contribuição previdenciária (PSS) e o IRRF também seriam majorados na mesma proporção, eis que calculados na forma de percentuais, sendo certo que a devolução destes valores, por determinação judicial, também sofre a variação correspondente.

De forma mais clara, e como regra geral para elaboração dos cálculos, tem-se que a incorporação da GAT ao vencimento básico confere aos autores um “novo vencimento básico” e, a partir daí, todas as parcelas que consideram o vencimento básico para fins de incidência igualmente devem ser recalculadas.

Portanto, não se verifica qualquer excesso proveniente da inclusão de referidas rubricas na base de cálculo dos valores executados.

Nesse ponto, entendo que assiste razão aos exequentes, tão somente nos limites do alegado acima (reflexo no PSS em decorrência da modificação do vencimento básico do servidor, a ser calculado e, posteriormente, destacado em momento oportuno, com a expedição dos requisitórios).

Nesses termos, a parcela não se destina aos servidores, mas ao Plano de Seguridade Social do Servidor Público Civil – sem prejuízo, ainda que não seja paga diretamente aos servidores (mas recolhida aos cofres da previdência), é devida pela União.

Em relação ao **abono de permanência**, a mesma lógica se aplica.

Reconhecida a natureza jurídica remuneratória do abono de permanência, ainda que tenha características relacionadas à contribuição social – uma vez que se consubstancia em “reembolso” da contribuição previdenciária ao servidor público estatutário em condição de se aposentar, mas opta por permanecer na atividade, não subsistem dúvidas a respeito da descaracterização desta natureza na medida em que ela passa a ter cunho salarial quando paga a título de abono.

Portanto, a rubrica de abono de permanência foi considerada para os cálculos visto que seu valor equivale ao da contribuição previdenciária que deve ser devolvida ao servidor ativo até completar as exigências para a aposentadoria compulsória.

Com a alteração do valor do vencimento básico a partir da soma do valor da GAT, e com o conseqüente aumento dos valores das demais rubricas que consideram o vencimento básico em sua base de cálculo, o valor da contribuição previdenciária inevitavelmente sofrerá variação.

Assim, se no período considerado para a elaboração e consolidação dos cálculos, ou seja, de agosto de 2004 a agosto de 2008, o servidor tivesse efetivamente recebido os valores que compõem a remuneração que lhe eram efetivamente devidos, considerando-se, portanto, a incorporação da GAT ao vencimento básico, o desconto da contribuição previdenciária, no percentual correspondente a 11% do valor da remuneração, também deve ser aumentado na mesma proporção.

Desse modo, o abono de permanência deve ser recalculado considerando o valor que deveria, de fato, ser recolhido para fins de contribuição previdenciária, sendo certo que a variação nas parcelas remuneratórias do servidor reflete no valor da rubrica de abono de permanência.

Assim sendo, considerando-se que a GAT foi incorporada como vencimento básico pela coisa julgada, conseqüentemente deverá compor a base de cálculo eventual abono de permanência pago aos Exequentes.

- Ainda no que toca às alegadas “parcelas autônomas”, a União defende que as verbas recebidas pelos servidores decorrentes de **decisão judicial** não são calculadas sobre vencimento básico, ao tempo em que os exequentes requerem sua inclusão na base de cálculo.

Na hipótese, entendo que o cálculo deverá ser feito nos estritos termos da decisão transitada em julgado na qual se funda, uma vez que, a depender do caso concreto, pode, ou não, ser calculada sobre o valor do vencimento básico. Por tal razão, antes que os autos sejam remetidos à contadoria, imperioso que os exequentes apresentem eventuais cópias de decisões judiciais que ordenaram a inclusão de rubricas em seus vencimentos.

- Quanto a rubricas relativas a **anuênios e adicionais**, em oposição ao alegado pela União, os exequentes defendem que essas devem compor a base de cálculos da GAT, uma vez que de caráter permanente, compondo a remuneração.

Nesse ponto, apenas anuênios e adicionais efetivamente recebidos a título de vencimento básico podem servir de base de cálculo para a incidência da GAT.

Em relação à **correção monetária** incidente na espécie, a União defende ser premente a aplicação dos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial – TR), como preconiza o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, requerendo-se a continuidade da utilização da TR até que sejam modulados os efeitos do julgamento do RE 870.947. Requer, alternativamente, o sobrestamento do processo, até que o RE 870.947 seja definitivamente julgado.

Nesse ponto, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida em sede de embargos de declaração no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotou entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Ainda que anteriormente este Juízo, em casos análogos, tenha proferido decisões determinando aplicação do IPCA-E, adota-se, por ora, o novo entendimento, acima mencionado, do E. STF, que passo a transcrever:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO. Decisão: Tratam-se de pedidos de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará (Doc. 60, Petição 73.194/2017) e pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e pelo Distrito Federal (Doc. 62, Petição 73.596/2017), reiterados pelo Estado de São Paulo através das Petições 2.748/2018 (Doc. 64) e 58.955/2018 (Doc. 152) e pelos demais Estados embargantes através da Petição 39.068 (Doc. 146), nos termos do § 1º do artigo 1.026 do CPC, sustentando os embargantes o preenchimento dos requisitos da plausibilidade jurídica dos argumentos expendidos em sede de embargos de declaração e do periculum in mora. A Confederação Nacional dos Servidores Públicos – CNSP e a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário – ANSJ manifestaram-se, por seu turno, através das Petições 3.380/2018 (Doc. 75), 59.993/2018 (Doc. 154) e 60.024/2018 (Doc. 156), pelo indeferimento de efeito suspensivo aos referidos embargos declaratórios. É o breve relato. DECIDO. Estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.026, caput e § 1º, in verbis: “Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação.” Destarte, com fundamento no referido permesso legal, procede-se à apreciação singular dos pedidos de concessão de efeito suspensivo aos indigitados embargos de declaração. In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, padecer o decisum embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a que a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade do pagamento pela Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação estabelecida. Nesse sentido: “Agravos regimentais em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil. 3. Insurgência quanto à aplicação de entendimento firmado em sede de repercussão geral. Desnecessidade de se aguardar a publicação da decisão ou o trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental.” (RE 1.129.931-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 24/8/2018) “DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada na instância anterior; observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.” (RE 1.112.500-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 10/8/2018) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a que, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, § 1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente(RE 870947 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 24/09/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-204 (grifo nosso)

E, ainda:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. REFAZIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - A controvérsia existente nos autos cinge-se à atualização do débito, postulando o apelante a aplicação da Lei 11.960/09 no cálculo da correção monetária. O cálculo da contadoria judicial, acolhido pelo MM. Juízo a quo, aplicou o IPCA-E no computo da correção monetária. - Ao observar a aplicação de ato administrativo vigente à época da prolação da decisão, tais como o Provimento nº 24/97, o Provimento nº 26/01, a Resolução 134/10, a Resolução 267/13, o contador apenas observa aos parâmetros normativos vigentes naquela ocasião. Na fase de execução da sentença podem ser observadas todas as alterações posteriores à formação do título executivo judicial para efeitos de juros e correção monetária. Ocorre que, o último Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/13 do C.J.F, aponta como indexador na correção monetária das ações previdenciárias em geral, o IPCA-E, já em substituição à TR, prevista no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. - A discussão da constitucionalidade da lei supramencionada, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, quanto ao período anterior à expedição das requisições de pagamento, foi submetida pelo C. STF ao regime da repercussão geral, sob o tema 810, no Recurso Extraordinário 870.947/SE. - Inobstante a declaração de inconstitucionalidade, não há que se deferir a aplicação imediata do IPCA-E na correção de débitos da Fazenda Pública, na medida em que o Ministro Luiz Fux, aos 24.09.18 (Dje 26.09.18), em sede de embargos de declaração apresentados por diversos estados, suspendeu a aplicação da decisão proferida pelo Excelso Pretório no julgamento do Recurso Extraordinário 870.947, até que o Plenário aprecie pedido de modulação de efeitos do acórdão julgado. Tal medida foi acolhida diante da justificativa de que a imediata aplicação do decisum pelas instâncias a quo “pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas”. - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5007754-53.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 24/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/09. TR. APLICABILIDADE. DECISÃO FINAL NO JULGAMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947 PELO STF. COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES RESGUARDADO AO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO. É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo transitado em julgado. Do exame dos autos, se verifica que a decisão transitada em julgado, que fundamenta a execução, estabeleceu a observância do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como a superveniência de nova legislação ou da orientação jurisprudencial vinculativa dos Tribunais Superiores. - O Manual de Cálculos da Justiça Federal orienta os Juízos Federais e respectivas Contadorias quanto à aplicação dos consectários na liquidação das sentenças, com fulcro na jurisprudência e legislação de regência da matéria. - O atual Manual de Cálculos (Resolução/CJF 267/2013), com fundamento no julgamento das ADIs 4357 e 4425, estabeleceu como índice de correção monetária de débitos previdenciários o INPC; porém, na Repercussão Geral reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux, o Plenário daquele Tribunal assentou que o julgamento das indigitadas ADIs não alcançou a fase de liquidação do julgado, mantendo-se hígido o comando normativo do 1º-F da Lei n. 9.494/97 (Lei n. 11.960/09), a qual, na atual forma, estabelece a Taxa Referencial como índice aplicável. - No julgamento do RE 870.947, submetido ao regime de repercussão geral, o e. STF declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária para créditos não-tributários, contudo, excepcionalmente, atribuiu-se efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos por entes federativos, em face do julgamento citado. - Estando a matéria em rediscussão na Corte Constitucional, enquanto pendente o julgamento final do RE n. 870.947, a execução deve prosseguir sobre quinhão incontroverso – qual seja, em conformidade com os cálculos da autarquia previdenciária – resguardando-se ao exequente o direito à complementação dos valores, em conformidade com o que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário. Por ora, a fixação nos honorários sucumbenciais atinentes à impugnação resta suspensa até o julgamento final do recurso extraordinário n. 870.947, ocasião na qual o quantum devido pelo INSS será definido. - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5030003-95.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 24/04/2019, Intimação via sistema DATA: 26/04/2019)

Portanto, no momento, não há como deferir a aplicação imediata do IPCA-E na correção de débitos da Fazenda Pública, na medida em que o Ministro Luiz Fux, aos 24/09/2018 (Dje 26/09/2018), em sede de embargos de declaração apresentados por diversos Estados, suspendeu a aplicação da decisão proferida pelo Excelso Pretório no julgamento do Recurso Extraordinário 870.947, até que o Plenário aprecie pedido de modulação de efeitos do acórdão julgado, uma vez que há possibilidade de realização de pagamentos de valores, em tese, maiores do que o devido pela Fazenda Pública.

Assim, entendo que os cálculos devem observar os parâmetros acima indicados, resguardando-se aos exequentes o direito à complementação dos valores, em conformidade com o que vier a ser decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no referido recurso extraordinário.

A União ainda aponta que o cálculo dos exequentes faz incidir **juros de mora sobre a contribuição para o PSS**, verba destinada à própria União, o que acarretaria seu enriquecimento sem causa, uma vez que passariam a auferir juros sobre uma parcela a que nunca teriam acesso ou da qual nunca teriam disponibilidade econômica.

No ponto, assiste razão à União.

Com relação à inclusão do valor do PSS na base de cálculo dos juros de mora, tratando-se de verba destinada à União, a contribuição para o PSS não deve ser acrescida de juros moratórios, que somente devem incidir sobre o principal, sob pena de enriquecimento sem causa do particular, que receberia valores que não lhe pertencem. Considerando que o PSS seria descontado no próprio contracheque do servidor, admitir a incidência de juros de mora sobre tal parcela equivale a cancelar a possibilidade de se auferir juros de mora sobre quantum que jamais integraria o patrimônio dos exequentes, na medida em que, por força de lei, deveria ter sido retido na fonte.

Quanto à taxa de juros moratórios, as partes divergem sobre a incidência da Lei nº 12.703, de 2012, fruto da conversão da MP 567, ou do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

A contadoria deverá adotar o Manual, nos termos da RESOLUÇÃO N. 134, DE 21 DE DEZEMBRO DE 2010, alterada pela RESOLUÇÃO N. 267, DE 2 DE DEZEMBRO DE 2013.

Quanto à ausência de destaque do percentual do PSS pelos exequentes, esse efetivamente deverá ser calculado, porém, a contadoria deverá atentar-se ao fato de que, com a incorporação da GAT ao vencimento básico e respectivos reflexos, todos os recolhimentos pretéritos realizaram-se a menor, devendo ser recalculados.

Paralelamente, deverá ser feito o destaque normalmente feito pela contadoria, baseando-se no valor total apurado como devido pela União, após a incidência da GAT e seus reflexos.

Em conclusão, intimem-se os exequentes, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, juntem aos autos eventuais cópias das decisões judiciais que ordenaram a inclusão de rubricas em seus vencimentos, caso ainda não o tenham feito, bem como eventual documento faltante quando da distribuição do cumprimento de sentença.

No mesmo prazo, no que tange à GIFA, havendo exequentes aposentados ou pensionistas, tragam as partes a documentação relativa a eventual implementação/complementação do valor da GIFA por meio da ação nº 2006.34.0010510-0, tendo em vista que as diferenças apuradas são objeto de execução em ações específicas vinculadas a aquele título judicial.

Com a juntada ou transcorrido o prazo para tanto, remetam-se os autos à Contadoria, para que formule os cálculos, considerando as premissas acima fixadas.

Com o retorno dos autos, dê-se novamente vista às partes para manifestação no prazo comum de 30 (trinta) dias.

Após, proceda a Secretaria à consulta do andamento processual da Reclamação 36.691/9N e da Ação Rescisória 6.436/DF, ambas em trâmite no STJ, e tornem os autos conclusos.

Intimem-se. Cumpra-se.”

Contra tal decisão, foram opostos embargos de declaração pelas partes, sendo proferida a seguinte decisão:

Tratam-se de embargos de declaração opostos pelas partes em face da decisão de Num. 21613074.

A União interpôs Embargos de Declaração em Num. 21717083, indicando omissão na decisão recorrida.

Trazendo “fato novo” aos autos, narra que, além da ação coletiva que ora se executa, tramita junto à 12ª Vara Federal Cível de São Paulo outra demanda, também de natureza coletiva, proposta pelo SINDICATO DOS AUDITORES FISCAIS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE SÃO PAULO (SINDIFISP/SP), sucedido pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL (SINDIFISCO NACIONAL), a qual recebeu o nº 0005306-80.2008.4.03.6100, sendo que ambas contam com pedidos idênticos.

Informa a executada que o processo encontra-se atualmente no STJ, pendente de julgamento agravo interno em REsp interposto pelo Sindicato.

Alega que ambas as ações coletivas foram promovidas pelo mesmo sindicato, de modo que a extensão de substitutos há de ser delimitada sob o critério territorial. Nesse sentido, havendo identidade de partes, pedido e causa de pedir entre ambos os processos, cada processo coletivo deveria abarcar exclusivamente os substituídos processuais que se encontrem domiciliados na sua área territorial.

Prossegue defendendo que, estando os exequentes vinculados ao processo 0005306-80.2008.4.03.6100, em curso perante a 12ª VF/SP, a ilegitimidade de parte se impõe. Não haveria, portanto, título que sustentasse o pedido dos exequentes, sendo inadmissível o transplante da condição de substituído excepcional de um processo coletivo idêntico para executá-lo individualmente em outro.

Requer a União sejam os embargos de declaração admitidos e acolhidos, sanando-se a omissão no tocante à ilegitimidade de parte ativa dos exequentes, agora sob a perspectiva do fato novo colacionado, qual seja, a ação coletiva que tramita por São Paulo, que tem como representados os mesmos aqui exequentes.

Pleiteia, ainda, a aplicação da Repercussão geral – Tema 864 do STF, bem como a suspensão do cumprimento de sentença como decorrência da Ação Rescisória nº 6.436 – DF.

Em contrarrazões (Num. 27217057), os executados sustentam o não cabimento dos embargos de declaração opostos pela União, por não se enquadrar em nenhuma das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Requerem a não suspensão da tramitação do feito e apontam, ainda, que o suposto “fato novo” a ensejar a ilegitimidade dos exequentes deveria referir-se a fato relevante superveniente à propositura da ação, o que não é o caso, já tendo a legitimidade dos exequentes sido apreciada pelo Juízo, segundo o critério da ampla legitimidade dos sindicatos, afastando-se totalmente qualquer limitação subjetiva por critério territorial, não havendo omissão/obscuridade a ser sanada.

No mérito, defendem que os sindicatos, quando atuam em nome de seus filiados, o fazem em substituição processual, em decorrência da competência que lhes foi outorgada pelo artigo 8º, III, CF. Nessa linha, tem-se que, em casos de conflito sobre representatividade sindical, o sindicato legítimo e de maior representatividade é o de atuação mais larga e abrangente, que, neste caso, é o SINDIFISCO NACIONAL.

Defendem que a ação regional proposta pelo Sindfisp/SP deveria ser extinta sem resolução de mérito, em razão da existência de coisa julgada, tendo em vista que o seu objeto se encontra prejudicado com o trânsito em julgado da ação coletiva proposta pelo SINDIFISCO.

Por sua vez, sustenta a parte exequente em seus declaratórios que a decisão embargada é omissa e contraditória pelos seguintes motivos (Num. 21894717):

a) omissão quanto à imediata aplicabilidade do índice de correção monetária (IPCA-e);

b) contradição quanto aos reflexos da GAT sobre a rubrica denominada “Devolução de PSS” e ao momento de desconto da contribuição previdenciária (PSS), considerando-se a impossibilidade de incidência de juros de mora sobre tal parcela (PSS).

Pugnando os exequentes pela correção da omissão apontada, com a devida aplicação do IPCA-E desde logo, como índice de correção monetária, ante o julgamento final do Recurso Extraordinário 870.947.

Sustentam, ainda, que, em um primeiro momento, a decisão adotou o posicionamento dos Exequentes, seguindo o entendimento de que o desconto para a Contribuição PSS deve ser feito ao final, na ocasião do pagamento dos RPVs; e, em um segundo momento, optou por adotar a tese defendida pela União, em que deve ser descontada a Contribuição PSS antes da incidência dos juros moratórios.

Requerem, portanto, seja sanada a contradição apontada, enfrentando-se as duas matérias “rubrica Devolução PSS” e “contribuição previdenciária PSS” separadamente, a fim de evitar confusão sobre elas.

Pleiteiam, em consequência:

i) a aplicação do IPCA-e para correção monetária;

ii) que a parcela relativa à contribuição ao PSS seja descontada somente ao final, e incida sobre o valor principal (desconsiderados os juros moratórios em razão de sua natureza indenizatória) evitando o bis in idem.

A União apresentou contrarrazões aos Embargos de Declaração em Num. 27892873, pleiteando a rejeição do recurso.

É o relato do necessário, passo a decidir.

DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DOS EXEQUENTES

Acerca da omissão quanto à imediata aplicabilidade do índice de correção monetária (IPCA-e) razão assiste aos exequentes, conforme definitivamente julgado pelo Eg. STF:

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO. 1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à promulgação da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. **Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (RE 870947 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 03/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020)**

Assim, acolho os embargos de declaração opostos pelos exequentes, a fim de determinar a aplicação do IPCA, na extensão fixada pelo STF, no cálculo do montante devido pela União.

Passo a analisar os pedidos acerca da contradição quanto aos reflexos da GAT sobre a rubrica denominada “Devolução de PSS” e ao momento de desconto da contribuição previdenciária (PSS), considerando-se a impossibilidade de incidência de juros de mora sobre tal parcela (PSS).

Inicialmente, no que toca à parcela “Devolução de PSS”, assiste razão aos exequentes acerca da contradição apontada.

Com efeito, a decisão embargada, após concluir que esta rubrica deve ser considerada na base de cálculo do valor executado (porque, se no período considerado no cálculo o servidor tivesse efetivamente recebido os valores que compõem a remuneração devidamente majorados em virtude da incorporação da GAT ao vencimento básico, os descontos da contribuição previdenciária (PSS) também seriam majorados na mesma proporção, eis que calculados na forma de percentuais, sendo certo que a devolução destes valores, por determinação judicial, também sofre a variação correspondente: a incorporação da GAT ao vencimento básico confere aos autores um “novo vencimento básico” e, a partir daí, todas as parcelas que consideram o vencimento básico para fins de incidência igualmente devem ser recalculadas), menciona entendimento referente aos descontos gerais a título de PSS, que não se confundem com tal rubrica especificamente.

Assim, acolho os embargos de declaração dos exequentes, nessa parte, para tornar sem efeito as menções, nesse tópico específico, acerca dos descontos gerais a título de PSS, e determinar, tão somente, que seja majorado o montante a título de 01254 DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC.JUD AP na mesma proporção da majoração ocasionada em virtude da incorporação da GAT ao vencimento básico dos exequentes.

Superado esse primeiro ponto, deve-se esclarecer eventual obscuridade acerca da incidência de juros de mora sobre as parcelas relativas ao desconto PSS, bem como acerca do momento do mencionado desconto.

Inicialmente, deve-se distinguir o momento em que se realizará a efetivação “física” do desconto PSS, por ocasião, mais precisamente, do pagamento dos requisitórios (e não da mera expedição, como constou da decisão embargada), do momento de elaboração, no cálculo abstrato, das contas do montante total devido bem como do total a ser descontado a título de PSS.

Assim, distingue-se a operacionalização do desconto e a forma de definição do montante devido a título de PSS.

Nesse ponto, também é de se acolher os embargos de declaração opostos pelos exequentes, a fim de esclarecer que os cálculos devem ser elaborados indicando o valor a título de PSS que incide sobre o valor atualizado da condenação.

Mais especificamente, os requisitórios são expedidos pelo valor bruto (principal + juros de mora), indicando o valor do PSS apurado, para fins de desconto, pela instituição financeira, no momento do pagamento, de modo que o PSS está incluído no valor principal.

Os juros de mora incidem sobre o valor atualizado da condenação, ao tempo em que o PSS compõe o valor principal sobre o qual se calcula os juros de mora, sendo descontado apenas no pagamento do requisitório.

No ponto, peça licença para transcrever trecho do inteiro teor do AI 5023449-13.2019.4.03.0000 (Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 14/02/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 18/02/2020, TRF 3ª Região, 1ª Turma):

Inicialmente, cumpre consignar que os juros de mora ostentam natureza indenizatória e, portanto, não integram a base de cálculo da contribuição do plano de seguridade do servidor público (PSS).

Neste sentido, decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO PLANO DE SEGURIDADE DO SERVIDOR PÚBLICO (PSS). RETENÇÃO. VALORES PAGOS EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL (DIFERENÇAS SALARIAIS). INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE A PARCELA REFERENTE AOS JUROS DE MORA. 1. O ordenamento jurídico atribui aos juros de mora a natureza indenizatória. Destinam-se, portanto, a reparar o prejuízo suportado pelo credor em razão da mora do devedor; o qual não efetuou o pagamento nas condições estabelecidas pela lei ou pelo contrato. Os juros de mora, portanto, não constituem verba destinada a remunerar o trabalho prestado ou capital investido. 2. A não incidência de contribuição para o PSS sobre juros de mora encontra amparo na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que autoriza a incidência de tal contribuição apenas em relação às parcelas incorporáveis ao vencimento do servidor público. Nesse sentido: REsp 1.241.569/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 13.9.2011. 3. A incidência de contribuição para o PSS sobre os valores pagos em cumprimento de decisão judicial, por si só, não justifica a incidência da contribuição sobre os juros de mora. Ainda que se admita a integração da legislação tributária pelo princípio do direito privado segundo o qual, salvo disposição em contrário, o bem acessório segue o principal (expresso no art. 59 do CC/1916 e implícito no CC/2002), tal integração não pode implicar na exigência de tributo não previsto em lei (como ocorre com a analogia), nem na dispensa do pagamento de tributo devido (como ocorre com a equidade). 4. Ainda que seja possível a incidência de contribuição social sobre quaisquer vantagens pagas ao servidor público federal (art. 4º, § 1º, da Lei 10.887/2004), não é possível a sua incidência sobre as parcelas pagas a título de indenização (como é o caso dos juros de mora), pois, conforme expressa previsão legal (art. 49, I e § 1º, da Lei 8.112/90), não se incorporam ao vencimento ou provento. Por tal razão, não merece acolhida a alegação no sentido de que apenas as verbas expressamente mencionadas pelos incisos do § 1º do art. 4º da Lei 10.887/2004 não sofrem a incidência de contribuição social. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 – Presidência/STJ. (STJ, REsp nº 1.239.203/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe: 01/02/2013).

Não se há de falar, portanto, em incidência da contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público (PSS) sobre o valor a ser pago aos autores a título de juros de mora, nada havendo que se reparar na decisão agravada neste ponto.

No caso concreto, no entanto, o que se discute é o momento em que a parcela atinente à contribuição ao PSS será descontada dos valores a serem pagos pela União em favor do servidor exequente – se durante a elaboração dos cálculos, como defende a União e deferiu o Juízo de Origem, ou se apenas quando do efetivo pagamento, como pretende o agravante.

Na prática – e aqui reside o interesse jurídico das partes –, o que se está a discutir é sobre quais valores incidirão os juros de mora; quanto a isto, defendem os agravantes que incida sobre todo o valor indenizatório, enquanto sustenta a União que se deve, primeiramente, descontar a contribuição em questão para só depois fazer incidir os juros moratórios.

Bem delineada a controvérsia, cumpre enfrentá-la, o que faço para o fim de acolher o presente recurso.

Isso porque os juros de mora são devidos em face de o pagamento não haver sido efetuado à época própria, tendo natureza indenizatória, a fim de reparar o dano, devendo recair sobre o principal corrigido. Ainda, não existe previsão legal no sentido de se realizar, em primeiro lugar, o abatimento da contribuição previdenciária, para, só após, proceder-se à incidência dos juros sobre o numerário remanescente (montante principal do débito).

E o fato de a parcela relativa à contribuição previdenciária ao PSS não chegar às mãos do servidor público porque a União efetua o desconto antes disso não autoriza concluir que tal quantia não integre o valor da condenação (que é a base de cálculo dos juros de mora), como pretende a Fazenda Pública.

Assim vem decidindo o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região quanto à matéria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES BRUTOS. 1. No dia 20 de setembro de 2017, o Supremo Tribunal Federal julgou o RE 870.947, definindo a seguinte tese para o Tema nº 810. "1. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; 2. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." 2. Conforme entendimento consolidado no âmbito desta Corte, os juros de mora devem incidir sobre o valor bruto devido ao exequente, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS. (TRF4, AG 5054210-68.2017.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator LUIS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, juntado aos autos em 21/02/2018) (destaque).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO SENTENÇA. JUROS DE MORA. CONTRIBUIÇÃO PSS. Conforme entendimento consolidado no âmbito desta Corte, os juros de mora devem incidir sobre o valor bruto devido ao exequente, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS. (TRF4, AG 5021796-85.2015.4.04.0000, QUARTA TURMA, Relator LUIS ALBERTO DAZEVEDO AURVALLE, juntado aos autos em 09/07/2015).

De rigor, portanto, a reforma da decisão agravada para se determinar a incidência de juros de mora sobre o valor atualizado da condenação, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS, deixando-se expressamente consignado que os juros de mora não integrarão o cálculo desta parcela.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a incidência de juros de mora sobre o valor atualizado da condenação, antes de descontada a parcela relativa à contribuição ao PSS.

Em síntese, o PSS integra a condenação bruta sobre a qual incidem os juros de mora (os quais incidem sobre o total da condenação corrigida).

Por outro lado, os juros de mora não integram a base de cálculo do PSS, ou seja, o PSS não incide sobre juros de mora (verbas de natureza indenizatória).

Assim, o desconto do PSS deve ser feito por ocasião do pagamento do requisitório, incidindo juros de mora sobre o cálculo da condenação (a qual ele integra), mas sem que seja calculado sobre os juros de mora por ocasião do desconto (não incide PSS sobre juros de mora).

DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EXECUTADA

Em que pese a possibilidade de alegação de fato novo em sede de embargos de declaração, especialmente em se tratando de matéria de ordem pública (STJ, EDcl no MS 10.222/DF, REsp 1215205/PE e REsp 1300903/SP), tenho que essa não é a hipótese dos autos.

Com efeito, a demanda suscitada pela executada fora instaurada ainda no ano de 2008 (posteriormente à demanda coletiva que ora se executa individualmente, de 2007), ou seja, já era de amplo conhecimento da União sua tramitação quando da apresentação da impugnação nos presentes autos, tratando-se de matéria preclusa.

Além disso, ainda que eventualmente afastável a preclusão, com fundamento no art. 337, § 5º, CPC, a matéria deveria ser objeto de impugnação nos autos que tramitam perante a 12ª Vara, por ocasião da fase de conhecimento, e não no presente cumprimento de sentença.

De se ver, no mesmo sentido, que o Tema 864 sequer havia sido mencionado em impugnação, sendo certa, de qualquer forma, sua inaplicabilidade na presente demanda, uma vez que as premissas fáticas e jurídicas dos casos são absolutamente distintas.

Por fim, quanto à reiteração do pleito de suspensão da tramitação do presente cumprimento de sentença, mantenho as mesmas razões anteriormente expostas pelo seu indeferimento.

Pelo exposto, conheço dos embargos declaratórios e DOU PROVIMENTO AO RECURSO DOS EXEQUENTES, nos termos do art. 1.022 e seguintes do Código de Processo Civil, a fim de:

i) determinar a aplicação do IPCA-e como índice de correção monetária nos termos fixados pelo STF nos Embargos de Declaração no RE 870.947 (PUBLIC 03-02-2020);

ii) determinar que a parcela relativa à contribuição ao PSS seja descontada somente ao final dos cálculos, incidindo sobre o valor principal da condenação, desconsiderados os juros moratórios em razão de sua natureza indenizatória;

iii) tornar sem efeito as menções, no tópico específico das repercussões na parcela 01254 DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC. JUD AP, acerca dos descontos gerais a título de PSS, e determinar, tão somente, que seja majorado o montante a título de 01254 DEVOLUCAO PSS EC 41 DEC. JUD AP na mesma proporção da majoração ocasionada em virtude da incorporação da GAT ao vencimento básico dos exequentes.

Conheço dos Embargos de Declaração da União, porque tempestivos, porém, NEGÓ-LHES PROVIMENTO, nos termos acima explicitados.

Intimem-se. Nada mais sendo requerido, remetam-se os autos à contadoria."

Alega a agravante, preliminarmente, a existência de prejudicialidade decorrente do ajuizamento da ação coletiva nº 0005306-80.2008.4.03.6100, pelo Sindicato dos Auditores Fiscais da Previdência Social de São Paulo, perante da 12ª Vara Federal de São Paulo, com idêntico objeto da presente, movida em favor dos sindicalizados substituídos pelo sindicato autor. **No mérito sustenta**, em síntese, que o comando judicial que fundamenta a execução de sentença já foi cumprido pela agravante. Discorre sobre os limites da coisa julgada. Ressalta que, embora o exequente lastreie a sua execução no teor da ementa do acórdão proferido pelo E. STJ, em sede de Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.585.353/DF, a parte dispositiva do referido julgado é o que, por lei, transita em julgado, e tem o seguinte teor: **"Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008"**. A execução, enfim, deve ser extinta. **Subsidiariamente**, insurge-se contra a existência de reflexos do GAT em relação à GIFA e ao Abono de Permanência. Sustenta, ainda, a **necessidade de desconto do PSS antes do cálculo dos juros de mora**.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Inicialmente, rejeito a alegação de prejudicialidade decorrente da distribuição da ação coletiva nº 0005306-80.2008.4.03.6100, pois o ajuizamento da referida demanda pelo SINDIFISP-SP em favor de seus associados não constitui óbice ao processamento de ação individual de cumprimento de sentença pelos agravados.

Sobre a matéria, vale conferir:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. FORO DIVERSO DAQUELE DO PROCESSO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. CONFLITO CONHECIDO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. 1. A Corte Especial do STJ fixou, sob o rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008, que "a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário" (REsp 1.243.887/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe 12.12.2011). 2. A execução individual de sentença condenatória proferida no julgamento de ação coletiva não segue a regra geral dos arts. 475-A e 575, II, do Código de Processo Civil, pois inexistente interesse apto a justificar a prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva para o processamento e julgamento das execuções individuais desse título judicial. 3. Obrigar os beneficiados pela sentença coletiva a liquidá-la e a executá-la no foro em que a ação coletiva foi julgada implicaria em inviabilização da tutela dos direitos individuais. 4. No mesmo sentido: AgRg na Rel. 10.318/RS, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, DJe 29.4.2013; CC 96.682/RJ, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 23.3.2010; REsp 1.122.292/GO, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4.10.2010; AgRg no REsp 1.316.504/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 20.8.2013; REsp 1.098.242/GO, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 28.10.2010 4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no CC 131.642/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 21/03/2014)

No mérito, os termos do dispositivo da decisão do agravo interno, julgado pelo E. STJ, interposto nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF, induzem à conclusão no sentido de que não foi pretendido apenas o pagamento da GAT (que, aliás, verba que já vinha sendo recebida há anos). O objeto do recurso foi, justamente, a incorporação da gratificação em questão aos vencimentos dos representados do sindicato requerente, sendo essa a única questão discutida naqueles autos. E o julgamento restou benéfico ao autor coletivo, como se nota no seguinte trecho do voto do e. rel. Min. Napoleão Nunes Maia:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO - GAT NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO ANTE O CARÁTER GERAL QUE POSSUI. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS PREVISTAS EM LEI. AUSÊNCIA DE QUAISQUER REQUISITOS PARA O PAGAMENTO DA PARCELA, SENÃO O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO ESTATUTÁRIO. AGRAVO INTERNO PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

1. Trata-se de Agravo Interno interposto pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL, que deu provimento ao seu Recurso Especial, nos termos da seguinte ementa:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA-GAT. ART. 10. DA LEI 8.852/94. CONCEITO DE VENCIMENTO DEFINIDO NA LEGISLAÇÃO. QUESTÃO NÃO ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM. OMISSÃO QUANTO AO PONTO CENTRAL DA DEMANDA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA, ANULANDO O ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM A FIM DE SANAR A CONTRADIÇÃO VERIFICADA. PREJUDICADAS AS DEMAIS ALEGAÇÕES (fls. 1.071).

2. O agravante requer que seja reconsiderada a decisão agravada ou, sucessivamente, não sendo o caso de reconsideração, seja submetido o presente recurso ao órgão colegiado competente, a fim de que seja provido desde logo o mérito do Recurso Especial, determinando-se a incorporação da GAT ao vencimento básico dos filiados do ora agravante, não havendo necessidade de determinar o retorno dos autos à Corte de origem.

3. É o relatório. Decido.

4. A insurgência prospera, melhor analisando os autos, verifica-se que o feito pode ser julgado nesta Corte.

A propósito, o seguinte precedente:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA - DISPENSA DA REMESSA DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA NOVO JULGAMENTO - INTELIGÊNCIA DO ART. 249, § 2º, DO CPC - IPI - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA - PRECEDENTES DO STJ. 1. Nos termos do art. 249, § 2º, do CPC, é desnecessária a remessa dos autos à instância ordinária se a questão de fundo puder ser decidida por este tribunal de forma favorável ao recorrente. (...). 3. Recurso especial provido (REsp. 1.045.752/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.11.2008).

5. Como visto, o Sindicato sustenta que a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende, por fim, que com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da Lei 11.890/2008, a GAT é devida desde a sua criação pela Lei 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei 11.890/2008.

6. De fato, a Lei 10.910/2004, que reestruturou a carreira dos Auditores da Receita Federal e das Auditorias-Fiscais da Previdência Social e do Trabalho, em sua redação original, assim estabeleceu:

Art. 3o A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT de que trata o art. 15 da Lei no 10.593, de 6 de dezembro de 2002, devida aos integrantes das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho, é transformada em Gratificação de Atividade Tributária - GAT, em valor equivalente ao somatório de:

Parágrafo único. Aplica-se a GAT às aposentadorias e às pensões.

7. Incontroverso, assim, que havia expressa determinação legal para que a GAT fosse aplicada às aposentadorias e pensões, o que lhe confere caráter geral, uma vez que seu pagamento não estaria associado a avaliação de desempenho institucional ou individual. O acórdão é claro ao reconhecer tal situação nos seguintes termos:

A GAT, como diversas outras parcelas a ela idênticas, é entendida como gratificação geral para a todos os servidores de determinadas carreiras, e que não deixa de ser conceituada como tal apenas por ter esse rol generalizados de destinatários (como se vencimento básico disfarçado), à luz do que dispõe a própria Lei 8.852/1994, em seu art. 10., II.

Deveras, as gratificações gerais são vantagens permanentes relativas ao cargo (e também ao emprego, posto ou graduação) e que, em sentido estrito, integram o conceito de vencimentos dos servidores (fls. 876).

Desta forma, embora a rubrica seja denominada gratificação, inafastável o reconhecimento de seu caráter genérico, a partir do momento que passou a ser concedida a todos os Servidores, e não especificamente aos Servidores que exerciam determinada função, cujo desempenho era perfeitamente computável, o que torna possível o reconhecimento da sua natureza jurídica de vencimento.

9. Ilustrativamente colacionam-se os seguintes julgados que afirmam a natureza vencimental de gratificações pagas de forma indistinta a todos os Servidores, ativos ou inativos:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. SUDENE. EXTINÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO. GRATIFICAÇÃO. DECRETO-LEI 2.374/87. SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A gratificação instituída pelo Decreto-Lei 2.374/87 possui natureza genérica, porquanto foi concedida indistintamente a todos os servidores da extinta Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, inclusive àqueles investidos nas funções de confiança, integrando, portanto, seus vencimentos, não podendo ser suprimida pelo fato de os servidores terem sido redistribuídos para outros órgãos da Administração Federal. Inteligência dos arts. 1º e 2º do Decreto-Lei 2.374/87 c/c o 37, II, da Lei 8.112/90 e 37, XV, da Constituição Federal. 2. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp. 1.353.490/PB, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 25.2.2013).

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer sua natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio.

11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento.

12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias.

Brasília (DF), 05 de abril de 2017.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

MINISTRO RELATOR (grifo nosso)

Portanto, vejo claro o amplo alcance dado pelo E-STJ na decisão final do Recurso Especial nº 1.585.353/DF. É verdade que foi ajuizada, no mesmo C.Tribunal, a Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0), na qual, em 11/04/2019, o Min. Francisco Falcão decidiu pela suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda (vale dizer, a decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação dessa decisão monocrática pela 1ª Seção do mesmo Tribunal (ainda pendente), circunstância que reforça a extensão do julgado que se pretende rescindir.

Passo a apreciar os argumentos referentes ao excesso de execução.

A Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação (GIFA), disciplinada pelas Leis nº 10.910/2004 e nº 11.356/2006, era calculada tomando por base percentual incidente sobre o maior vencimento básico dos cargos de Auditor e Analista da Receita Federal do Brasil. Evidente, portanto, que a incorporação da GAT produz efeitos sobre o valor da referida verba. Assim, os argumentos da agravante não comportam acolhimento nesse tocante.

Em relação ao abono de permanência, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de sua natureza remuneratória, tanto que sobre a mesma há imposição de imposto de renda e de contribuição ao PSS.

No REsp 1192556/PE, julgado em 25/08/2010, o E-STJ se escorou na premissa de que o abono de permanência é produto do trabalho do servidor que serve na ativa, e firmou a seguinte Tese no Tema 424: "Sujeitam-se a incidência do Imposto de Renda os rendimentos recebidos a título de abono de permanência a que se referem o § 19 do art. 40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional 41/2003, e o art. 7º da Lei 10.887/2004". Registro analisando a matéria (Tema 677), o C.STF se posicionou pela natureza infraconstitucional da controvérsia, de tal modo que a orientação a ser seguida (pelo sistema de precedentes) é a do E-STJ.

Pelo exposto, resta claro que o abono de permanência integra a remuneração do servidor e incide sobre o vencimento básico dos exequentes, daí porque a incorporação da GAT produz necessariamente efeitos sobre o valor de tal verba. Também nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do C. TRF da 4ª Região:

ADMINISTRATIVO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUDITOR FISCAL. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO - GAT. NATUREZA DE VENCIMENTO BÁSICO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA SOBRE RUBRICAS QUE NÃO ESTÃO DIRETAMENTE VINCULADAS AO VENCIMENTO BÁSICO. DESCABIMENTO. 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PROPORCIONALIDADE. 1. Trata-se de cumprimento individual de sentença proferida nos autos da ação coletiva nº 2007.34.000424-0/DF, ajuizada por UNAFISCO SINDICAL contra a União Federal, objetivando a incorporação da GAT ao vencimento básico dos seus filiados. 2. Em sede de julgamento de recurso especial interposto pelo sindicato autor, o STJ (REsp nº 1.585.353/DF) reconheceu a natureza jurídica de vencimento básico à GAT durante o período de vigência da Lei 10.910/2004, até sua extinção pela Lei 11.890/2008, razão pela qual é cabível sua incorporação ao vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas, durante o período executado. 3. A incorporação da GAT ao vencimento básico gera reflexos sobre o abono de permanência, eis que incide sobre o vencimento do servidor. Por sua vez, as diferenças decorrentes da incidência da GAT sobre a rubrica "decisão judicial" devem ser pleiteadas no âmbito da execução do respectivo título, sendo indevida a cobrança nessa execução dos reflexos da GAT sobre outras diferenças vencimentais reconhecidas por força de decisão judicial em ação diversa. 4. A gratificação natalina é devida por mês trabalhado, e tem como base de cálculo a integralidade da remuneração recebida no mês de dezembro. Portanto, se o exequente efetivamente trabalhou todo o ano, não há que se falar em decote proporcional na gratificação devida se, no ano em questão, existe período não executável. (TRF4, AG 5006021-88.2019.4.04.0000, TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntado aos autos em 10/04/2019) (grifos meus)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULO EXEQUENDO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA - GAT. VENCIMENTO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. REAJUSTE DE 3,17%. BASE DE CÁLCULO. REFLEXO SOBRE PARCELAS DE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE DECORRENTES DE AÇÃO JUDICIAL ANTERIOR. 1. É devida a inclusão da diferença de reajuste de 3,17% (parcela remuneratória) na base de cálculo da GAT, porque, a despeito de sua denominação, a 'gratificação' ostenta natureza jurídica de vencimento remuneratório básico, na dicção da decisão exequenda. 2. O título executivo judicial em execução não apenas reconheceu a GAT como vencimento, como também concedeu o direito aos reflexos decorrentes dessa integração da GAT ao vencimento dos servidores substituídos. Entre esses reflexos, incluem-se os incidentes sobre eventuais parcelas de adicional de periculosidade a que o servidor tiver direito, independentemente de tais parcelas do adicional terem sido reconhecidas em ação judicial anterior ou de terem sido reconhecidas administrativamente, pois, em ambos os casos, fazem parte do patrimônio jurídico do exequente. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 5025331-17.2018.4.04.0000, CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, TRF4 - QUARTA TURMA, 05/04/2019)

Por fim, controvertem as partes sobre a possibilidade da contribuição do servidor ao Plano de Seguridade Social (PSS) integrar a base de cálculo a ser utilizada para cálculo dos juros moratórios. Para a União, deve ser o resultado da subtração do PSS do valor principal; para os exequentes, o valor principal sem a subtração do PSS.

Entendo que assiste razão à União. Note-se que se a gratificação reconhecida na ação coletiva tivesse sido paga no momento devido, o montante que entraria na esfera patrimonial do servidor seria o valor da gratificação reduzido do valor da contribuição do PSS retido na fonte. Esse critério de cálculo repõe a situação jurídica e material tal como teria ocorrido se o servidor público não tivesse sido indevidamente privado de parcela de seus vencimentos.

Portanto, em fase de cumprimento de sentença, não se justifica a incidência de juros moratórios sobre a parcela retida ao PSS, que sequer chegaria a ingressar no patrimônio do servidor, sob pena de caracterização de enriquecimento sem causa.

Ademais, não se pode perder de vista a natureza dos juros moratórios, consistente em uma reposição imposta ao devedor por privar o credor da disponibilidade de determinada importância a ele pertencente.

Sobre o tema, note-se o que restou decidido nos julgados que seguem:

DECISÃO Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal que determinou a incidência dos juros de mora sobre a totalidade do crédito mencionado e não após os descontos legais, como o imposto de renda e o PSS. Alega que as parcelas devidas à União a título de contribuição ao PSS não podem compor a base de cálculo dos juros de mora, uma vez que a própria União estaria pagando juros de mora sobre uma verba destinada a si mesma. É o relatório. Decido Correto o entendimento que afasta a incidência do PSS sobre as parcelas percebidas a título de juros moratórios, mas inclui na base de cálculo a correção monetária, pois esta, enquanto atualização da moeda, integra o principal, devendo seguir-lo. Nesse sentido: **AGRAVO DE INSTRUMENTO. PSS. INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA.** 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, contra decisão interlocutória proferida em execução de título judicial, que determinou que não fossem descontados valores a título de contribuição ao Plano de Seguridade Social sobre os valores recebidos a título de correção monetária e juros de mora. 2. Não há que se falar na incidência da contribuição previdenciária sobre a parcela devida a título de juros moratórios, tendo em vista que este encargo é pago em virtude da demora do devedor em satisfazer o crédito do credor. Constituem, desta forma, por natureza, verbas indenizatórias dos prejuízos causados ao credor pelo pagamento extemporâneo de seu crédito. 3. Com relação à retenção de valores a título de contribuição para o PSS sobre o montante pago a título de correção monetária, verifico que esta, enquanto atualização da moeda, integra o principal, devendo seguir a mesma sorte deste. A correção monetária não é um acessório, mas sim o principal, atualizado. Consequentemente, qualquer quantia paga a título de correção monetária deve sofrer a incidência do PSS. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG 201002010112675, Desembargadora Federal MARIA AMÉLIA SENOS DE CARVALHO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 09/02/2011 - Página: 177.) Contudo, o pedido da União quanto ao PSS é diverso: pede ela que não incidam juros de mora sobre a parcela do principal que será destacada como contribuição previdenciária (PSS), porque do contrário incidiriam juros de mora sobre parcela que desde o nascedouro é devida à União (PSS). Haveria enriquecimento sem causa pelo pagamento de juros sobre o PSS, por parte dos credores. Tem razão a União. A conta deverá excluir da incidência de juros de mora a parcela atualizada que será recolhida como contribuição previdenciária (PSS). Assim, após atualização do valor principal de cada parcela em atraso, deverá ser destacado o PSS, para depois fazer incidir os juros de mora, sob pena de se pagar juros de mora sobre parcela da devedora (PSS). Esse entendimento não ofende o julgado do STJ no REsp.1.239.203/PR (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.2.2013, recurso submetido ao regime previsto no art. 543-C do CPC), pois não se faz incidir PSS sobre os juros de mora, apenas evita que incidam juros de mora sobre o PSS da União em favor do credor. Diante do exposto, dou provimento ao agravo para que se exclua o PSS atualizado da base de cálculo dos juros de mora. Publique-se. Intime-se. Comunique-se. Arquive-se. Brasília, 30 de março de 2015. JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA RELATOR CONVOCADO (TRF1, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 0004851-92.2015.4.01.0000, Relator: Desembargador Federal FRANCISCO DE ASSIS BETTI, DATA: 07/04/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A PARCELA DE PSS. PROVIMENTO. 1. Insurge-se a União contra decisão que rejeitou a alegação de não incidência de juros sobre a parcela de PSS, bem como da impugnação apresentada, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria. 2. Considerando que o PSS seria descontado no próprio contracheque do servidor, admitir a incidência de juros de mora sobre tal parcela equivale a cancelar em flagrante enriquecimento ilícito a possibilidade de se auferir juros de mora sobre quantum que jamais integraria o patrimônio dos agravados, na medida em que, por força de lei, deveria ter sido retido na fonte. Precedente da Eg. Quarta Turma. 3. Agravo de instrumento provido para determinar a não incidência de juros de mora sobre a parcela correspondente a PSS. (PROCESSO: 08080536220174050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL EDILSON NOBRE, 4ª Turma, JULGAMENTO: 13/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPCA-E. RE 870947/SE. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOBRE A CONTRIBUIÇÃO AO PSS. DESCABIMENTO. AGRADO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a correção das parcelas devidas com base no IPCA-E, assim como fixou a tese de que o valor do PSS compõe a base de cálculo dos juros de mora. 2. O STF, em recente decisão proferida nos autos do RE nº 870.947/SE, julgado em regime de repercussão geral, firmou-se no sentido de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina", fixando o IPCA-E como fator de correção monetária a todas as condenações impostas à Fazenda Pública oriundas de relação jurídica não-tributária, mantendo-se a decisão a quo nesse ponto. 3. Com relação à inclusão do valor do PSS na base de cálculo dos juros de mora, tem-se que, apesar de o decisum recorrido não haver enfrentado tal questão, o Poder Público havia contra ela se insurgido em seu Parecer Técnico nº 0543 - C/2017 - NECAP/PRU 5ª REGIÃO/AGU. **Tratando-se de verba pertencente à União, a contribuição para o PSS não deve ser acrescida de juros moratórios, que somente devem incidir sobre o principal, sob pena de enriquecimento sem causa do particular, que receberia valores que não lhe pertencem.** Nesse sentido, recente precedente desta Primeira Turma: AG/SE nº 08008461220174050000, Rel. Des. Fed. Leonardo Resende Martins (Convocado), Primeira Turma, Julgamento: 30/09/2017. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido. (PROCESSO: 08067605720174050000, AG/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO MACHADO, 1ª Turma, JULGAMENTO: 16/12/2017, PUBLICAÇÃO)

Insisto que esse entendimento não afronta o posicionamento jurisprudencial no sentido de não se admitir a incidência da contribuição ao PSS sobre os juros de mora devido ao credor (vide STJ, REsp 1239203/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013 e TRF3, Agravo de Instrumento - 5018424-87.2017.4.03.0000, Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal COTRIM GUIMARAES, julgado em 09/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/10/2019). O que se tem, no presente caso e em vista da fase de cumprimento de sentença, é a vedação da incidência de juros de mora sobre o PSS a ser retido em favor da União.

Nem se alegue a incidência do art. 16-A, da Lei nº 10.887/2004, que trata do recolhimento da contribuição ao PSS na hipótese de pagamento de verbas reconhecidas por decisão judicial. Isso porque o dispositivo estabelece apenas o momento em que haverá a retenção do valor previamente apurado, mas não a forma de apuração:

Art. 16-A. A contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público (PSS), decorrente de valores pagos em cumprimento de decisão judicial, ainda que derivada de homologação de acordo, será retida na fonte, no momento do pagamento ao beneficiário ou seu representante legal, pela instituição financeira responsável pelo pagamento, por intermédio da quitação da guia de recolhimento remetida pelo setor de precatórios do Tribunal respectivo, no caso de pagamento de precatório ou requisição de pequeno valor, ou pela fonte pagadora, no caso de implantação de rubrica específica em folha, mediante a aplicação da alíquota de 11% (onze por cento) sobre o valor pago. (...)

Nesta 2ª Turma, esse é o entendimento que vem prevalecendo, em feitos de minha relatoria, sobre o qual trago à colação o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DA CONTRIBUIÇÃO AO PSS. RECURSO IMPROVIDO.

- A controvérsia dos autos não reside na incidência de contribuição ao Plano de Seguridade Social - PSS sobre juros moratórios (acerca do que há jurisprudência pacificada quanto à exclusão desses valores), mas na base de cálculo para apuração desses juros. Para a União Federal, a PSS deve ser excluída da base de cálculo dos juros moratórios; para a exequente, o valor principal deve ser aquele sem a subtração da PSS.

- Os juros moratórios não devem incidir sobre a parcela das verbas remuneratórias recebidas por força de decisão judicial correspondente à contribuição ao PSS.

- Se a gratificação reconhecida em ação coletiva tivesse sido paga no momento devido, o montante que entraria na esfera patrimonial do servidor seria o valor da gratificação, reduzido do valor da contribuição ao PSS retido na fonte, não se justificando a incidência de juros moratórios sobre o montante passível de retenção, sob pena de caracterização de enriquecimento indevido.

- Esse critério de cálculo repõe a situação jurídica e material tal como teria ocorrido se o servidor público não tivesse sido indevidamente privado de parcela de seus vencimentos.

- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5019967-57.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 10/06/2020, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020)

Ante o exposto, **defiro parcialmente o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso**, para determinar que o montante referente ao PSS seja subtraído da base de cálculo de apuração dos juros moratórios.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012077-33.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: DIVA MARIA RIBEIRO GUIMARAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: OSMAR GERALDO PERSOLI - SP21849
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não infirmados de plano os fundamentos da decisão recorrida, proferida na consideração de que "os requisitos legais para a validade da CDA não possuem cunho formal, mas essencial, visando a permitir a correta identificação, por parte do devedor, do exato objeto da execução, com todas as suas partes constitutivas (principal e acessórias), com os respectivos fundamentos legais, de modo que possa garantir, amplamente, a via de defesa. Por isso, não se deve declarar a nulidade da CDA, ainda que ausente algum dos requisitos legais - o que não se vislumbra na presente hipótese -, quando tais falhas sejam supridas por outros elementos constantes nos autos, permitindo a ampla defesa do executado. Precedentes do STF e do STJ. Segue que, do cotejo entre o dispositivo transcrito e as CDA's nas quais se funda a presente execução fiscal, não avultam irregularidades que ponham a perder aludido título executivo extrajudicial, o qual permitiu alentada defesa, sem tisanar, nem de leve, seu direito constitucional de defesa", de aplicabilidade da Súmula 435 do STJ porque "A executada COPROCESS não foi localizada no seu endereço de cadastral para fins de penhora. Lado outro, não foram localizados bens de sua titularidade para garantir a dívida" ressalvando que "não se trata, no caso, de desconsideração de personalidade jurídica, nos termos do artigo 50 do Código Civil", também de que "verifica-se da ficha cadastral da JUCESP, colacionada aos autos ID 11312850, que a exipiente, desde sua sempre ostentou a condição de sócia e administradora da executada COPROCESS INDUSTRIAL LTDA., assinando pela empresa", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018306-09.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: RONALDO CARLOS ANTONIO, REINALDO ANTONIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO BENEDITO CAMARGO - SP136774-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO BENEDITO CAMARGO - SP136774-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RONALDO CARLOS ANTONIO e outro contra decisão que determinou suspensão da Carteira Nacional de Habilitação dos agravantes.

A agravante pretende o desbloqueio dos documentos.

É o relatório.

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indeferir o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a(s) parte(s) agravada(s) para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010194-37.2009.4.03.6107
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: ANA PAULA PEREIRA FRANCISCHINI DA SILVA, WILSON PERAZZA, DIONEZIA JACOB PERAZZA
Advogado do(a) APELANTE: GINO AUGUSTO CORBUCCI - SP166532-N
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Considerando a possibilidade de ter havido inclusão, na esfera administrativa, da dívida em cobrança no presente feito em programa de quitação promovido pelo banco autor, conforme petição id. 89996388 e decisão id. 89996389, intimem-se as partes para que, no prazo legal, se manifestem sobre a atual situação dos débitos em discussão, apresentando os respectivos documentos comprobatórios.

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007577-21.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: CONSTANTA INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR BARBO - SP320285-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada na inicial.

Verifica-se, segundo consulta ao Sistema PJe, que foi proferida sentença denegando a segurança, extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.I.

São Paulo, 11 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018543-43.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA - SP119083-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**ECTX Indústria e Comércio Ltda.**”, contra a r. decisão proferida nos autos do Processo Digital de n. 1001881-71.2020.8.26.0526, autuado como Petição Intermediária nos autos da Execução Fiscal de n. 0000556-69.2006.8.26.0526, ajuizada pela **União** e em trâmite perante o Juízo Estadual do Setor de Execuções Fiscais da Comarca de Salto/SP.

O MM. Juiz de primeira instância deferiu “*a substituição parcial da penhora, expedindo o necessário à penhora no resto dos autos do processo nº 5021003-69.2013.4.04.7000 da 5ª Vara Federal de Curitiba/PR, até o limite de R\$4.468.415,84 e seja transferido a uma conta judicial junto a Caixa Econômica Federal (agência 0342) vinculando este autos*” (ID 136530391 - Pág. 152 do presente recurso).

Alega, em síntese, a agravante que, “*sem prejuízo do direito à substituição da garantia, a penhora de dinheiro atualmente é extremamente prejudicial, põdo em risco a saúde financeira e a manutenção das atividades empresariais da Agravante, a justificar a mitigação da ordem de preferência de penhora prevista no artigo 11, da LEF, com aplicação do princípio da menor onerosidade, nos termos dos artigos 805 e 835, do Código de Processo Civil (“CPC”)*” (ID 136530384 - Pág. 7).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “*inaudita altera parte*” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela agravante no ID 136530384 - Pág. 13-16 não autorizam a suspensão do cumprimento da decisão recorrida. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que, “*sem atribuição do efeito suspensivo ativo, o processo de origem seguirá seu regular trâmite mantendo os valores bloqueados, o que lhe será manifestamente gravoso*” (ID 136530384 - Pág. 15).

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5018202-21.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: ALVES & LEDESMA - SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogados do(a) APELANTE: FELISBERTO DE ALMEIDA LEDESMA - SP258473-A, MARIO EXPEDITO ALVES JUNIOR - SP258540-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 19 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem até o início da sessão, através do email utu3@tr3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017761-36.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: ASSOCIACAO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO-ASSUPERO
Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA - SP140951-A, MARCIA DE OLIVEIRA - SP204201-A
AGRAVADO: YVONNE MARCIA PATUDO LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: AMIR MOURAD NADDI - SP318496-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017214-93.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS DE SOUZA TELXEIRA - RS86784-B
AGRAVADO: RONALDO MATEUS MAZETO
Advogado do(a) AGRAVADO: JEFERSON DA ROCHA - SC21560

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017756-14.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: BETA INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHAS LTDA, BETA INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCEL HIRA GOMES DE CAMPOS - SP258525-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCEL HIRA GOMES DE CAMPOS - SP258525-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 34928069).

DECIDO.

A sobrevida de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017756-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: BETA INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHAS LTDA, BETA INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCEL HIRA GOMES DE CAMPOS - SP258525-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCEL HIRA GOMES DE CAMPOS - SP258525-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 34928069).

DECIDO.

A sobrevida de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005817-87.2014.4.03.6126

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIMED DO ABC COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GODOI WANDERLEY - SP204929-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELADO: THAIS FERREIRA LIMA - SP136047-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a ANS para informar, no prazo de 15 dias, a data da notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos neste feito (nº33902157707200767, bem como a data em que encerrados os respectivos processos administrativos.

Após, vista a parte contrária.

Finda as diligências, à conclusão.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001986-71.2008.4.03.6116

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A

APELADO: IVANES MENK, THEREZINHA MENKS, ANTONIO MENK SOBRINHO, OSCARLINO MENKS, IZABEL MENKS RIBEIRO, LUIZ RENATO MENKS, RENI MENKS ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS - SP212084

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS - SP212084

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS - SP212084

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS - SP212084

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS - SP212084

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS - SP212084

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS - SP212084

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A Caixa Econômica Federal - CEF informou que foi celebrado acordo extrajudicial com os autores por meio - ID 107707985. Neste sentido, colacionou aos autos toda documentação comprobatória, tal como proposta de acordo e comprovante de pagamentos.

A autora, por meio da petição - ID 136427434, confirmou a adesão ao acordo, tal como noticiado pela CEF. É o breve relatório. **Decido.**

Prevalece, no caso, a autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau.

Dessa maneira, havendo, as partes, manifestado livremente a intenção de compor amigavelmente a lide por meio de acordo firmado extrajudicialmente, HOMOLOGO o acordo firmado para que se produza os regulares efeitos de direito e extingua o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, *b*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0017169-94.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A

APELADO: MARCILIO BUENO DOS SANTOS II

Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 119378825. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangia a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017169-94.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
APELADO: MARCILIO BUENO DOS SANTOS II
Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 119378825. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018506-21.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ROSEMARY KRUGER KUNDEL, ALBERTO KRUGER FILHO, SAMUEL KRUGER, MADALENA KRUGER KUNDEL, JOSE ROBERTO KRUGER, SARAH KUNDEL, CRISTIANE KUNDEL
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
Advogado do(a) APELANTE: NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
Advogado do(a) APELANTE: NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
Advogado do(a) APELANTE: NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
Advogado do(a) APELANTE: NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
Advogado do(a) APELANTE: NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
Advogado do(a) APELANTE: NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
Advogado do(a) APELANTE: NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ALBERTO KRUGER FILHO, CRISTIANE KUNDEL, JOSE ROBERTO KRUGER, MADALENA KRUGER KUNDEL, ROSEMARY KRUGER KUNDEL, SAMUEL KRUGER, SARAH KUNDEL
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
Advogados do(a) APELADO: RUBERLEI DIAS RAFACHO - SP158898, NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
Advogados do(a) APELADO: RUBERLEI DIAS RAFACHO - SP158898, NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
Advogados do(a) APELADO: RUBERLEI DIAS RAFACHO - SP158898, NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
Advogados do(a) APELADO: RUBERLEI DIAS RAFACHO - SP158898, NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
Advogados do(a) APELADO: RUBERLEI DIAS RAFACHO - SP158898, NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
Advogados do(a) APELADO: RUBERLEI DIAS RAFACHO - SP158898, NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
Advogados do(a) APELADO: RUBERLEI DIAS RAFACHO - SP158898, NILSON APARECIDO CARREIRA MONICO - SP127649
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora informou que foi celebrado acordo extrajudicial com a Caixa Econômica Federal - CEF. Nesse sentido, colacionou aos autos cópia da Proposta/Termo de conciliação devidamente assinados - ID 120792406.

A Caixa Econômica Federal - CEF instada a se manifestar, por meio da petição - ID 122937737, confirmou o acordo, tal como noticiado pela autora, mencionando apenas que por equívoco, foi feito depósito que excede em R\$ 2.000,00, o valor da obrigação. Pede, portanto, a restituição do valor que excedeu o da obrigação e extinção do feito. É o breve relatório. **Decido.**

Prevalece, no caso, a autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau.

Dessa maneira, havendo, as partes, manifestado livremente a intenção de compor amigavelmente a lide por meio de acordo firmado extrajudicialmente, HOMOLOGO o acordo firmado para que se produza os regulares efeitos de direito e extingo o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, b, do Código de Processo Civil.

Destarte, deixo consignado que o valor depositado judicialmente pela ré foi de R\$ 25.535,84, cabendo a parte autora o valor de R\$ 23.535,84, valor efetivo da avença e, o restante, R\$ 2.000,00, a CEF como restituição do valor por ela pago a maior.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000702-64.2008.4.03.6007
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: IVAN DE PAULA VIEIRA
Advogado do(a) APELADO: VALDIR FERREIRA DA SILVA - MS4843-A
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 108969319. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018258-55.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
APELADO: MARCIO CECILIO LEITE
Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 133731075. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018258-55.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
APELADO: MARCIO CECILIO LEITE
Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 133731075. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013157-55.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A
APELADO: IEDA PELOSI PIZZINI
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento ID - 126851397. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 2 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008743-93.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
APELADO: SOUBHIE CHAFIC CHEDID, ANA PAULA CHEDID CAVALCANTI ZORZETTO
Advogado do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO RAGNER - SP161865-N
Advogado do(a) APELADO: MARCELO APARECIDO RAGNER - SP161865-N

DECISÃO HOMOLOGATÓRIA

Trata-se de autos envolvendo os chamados expurgos inflacionários (planos econômicos). Houve acordo homologado por sentença proferida em audiência de conciliação – ID 120402581.

Ratifico os termos da decisão. Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003572-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: DILSON CARLOS DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDYR COLLOCAJUNIOR - SP118273
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: COOPERMEDIC DE SAO PAULO - SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: WALDYR COLLOCAJUNIOR

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, bem como determinou o sobrestamento da execução fiscal até a decisão do STJ nos Recursos Especiais 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP.

Nas razões recursais, alegou o agravante DILSON CARLOS DE SOUZA que a decisão agravada é equivocada quanto ao paradigma indicado e quanto à prescrição não reconhecida.

Requeru a antecipação da tutela recursal, para "suspender a execução e consequentes ordens de penhora que dela advirão até que este Agravo seja definitivamente apreciado e julgado" e, ao final, o provimento do recurso, para reconhecer que a questão dos autos não se assemelha ao paradigma indicado pelo juízo eis que não se trata de encerramento irregular mas sim hipótese legal de encerramento por inatividade superior a 120 dias razão pela qual não se justifica o sobrestamento determinado, além de reconhecer o cabimento da Exceção para, diante das provas pré constituídas, reconhecer que a pretensão executiva que recaiu sobre a cooperativa é infundada sendo mais ainda infundado a inclusão do Agravante para responde-la ainda mais porque não houve nenhum ato irregular praticado por este que pudesse justificar a sua inclusão no pólo, além de reconhecer a prescrição administrativa e prescrição judicial".

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não se verifica qualquer utilidade no pedido de antecipação de tutela recursal, consubstanciado na suspensão da execução fiscal e consequentes ordens de penhora que dela advirão, na medida em que, conforme consta da própria decisão agravada, o processamento da execução fiscal foi sobrestado. Confira-se:

*Fls.905/941: Dilson Carlos de Souza opôs exceção de pré-executividade, sustentando, em síntese, prescrição e ilegitimidade passiva. Juntou documentos (fls.942/1194).Fls.1196/1199: A Exequirente manifestou-se contrariamente à ocorrência de prescrição. No mais, defendeu a legitimidade do excipiente para figurar no polo passivo, porque atuava como presidente da cooperativa devedora quando da constatação da dissolução irregular. Decido. Prescrição não ocorreu, pois os fatos geradores ocorreram no período de 01/2001 a 10/2004 e, embora não se tenha nos autos a data de entrega, certo é que os créditos foram constituídos por declaração (conforme consta do título executivo), sendo certo que o ajuizamento, em 29/06/2006, interrompeu o quinquênio prescricional (REsp. 1.120.295). Prescrição para o redirecionamento não ocorreu, pois começa a fluir a partir da constatação válida da dissolução irregular. No caso, a constatação ocorreu em junho de 2013 (fl.788) e o pedido de redirecionamento é de março de 2014 (fls.799). No mais, tendo em vista que na exceção se sustenta ilegitimidade pela inexistência de poderes de administração à época dos fatos geradores, uma vez que o excipiente ocupava o cargo de conselheiro fiscal (sem poderes de administração), enquanto a exequirente requer manutenção no polo passivo em razão da constatação da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, ocasião em que o excipiente ocupava o cargo de Presidente da cooperativa, assinando pela empresa, **aguarde-se, no arquivo, pronunciamento do STJ nos Recursos Especiais 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP, selecionados pelo TRF3, como representativos da controvérsia, para fins do art. 1.036, 1º do CPC. Ciência às partes. (grifos)***

Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação da tutela recursal.

Intím-se.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003572-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: DILSON CARLOS DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALDYR COLLOCA JUNIOR - SP118273
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: COOPERMEDIC DE SAO PAULO - SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: WALDYR COLLOCA JUNIOR

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, bem como determinou o sobrestamento da execução fiscal até a decisão do STJ nos Recursos Especiais 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP.

Nas razões recursais, alegou o agravante DILSON CARLOS DE SOUZA que a decisão agravada é equivocada quanto ao paradigma indicado e quanto à prescrição não reconhecida.

Requeru a antecipação da tutela recursal, para "suspender a execução e consequentes ordens de penhora que dela advirão até que este Agravo seja definitivamente apreciado e julgado" e, ao final, o provimento do recurso, para reconhecer que a questão dos autos não se assemelha ao paradigma indicado pelo juízo eis que não se trata de encerramento irregular mas sim hipótese legal de encerramento por inatividade superior a 120 dias razão pela qual não se justifica o sobrestamento determinado, além de reconhecer o cabimento da Exceção para, diante das provas pré constituídas, reconhecer que a pretensão executiva que recaiu sobre a cooperativa é infundada sendo mais ainda infundada a inclusão do Agravante para responde-la ainda mais porque não houve nenhum ato irregular praticado por este que pudesse justificar a sua inclusão no pólo, além de reconhecer a prescrição administrativa e prescrição judicial".

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não se verifica qualquer utilidade no pedido de antecipação de tutela recursal, consubstanciado na suspensão da execução fiscal e consequentes ordens de penhora que dela advirão, na medida em que, conforme consta da própria decisão agravada, o processamento da execução fiscal foi sobrestado. Confira-se:

*Fls.905/941: Dilson Carlos de Souza opôs exceção de pré-executividade, sustentando, em síntese, prescrição e ilegitimidade passiva. Juntou documentos (fls.942/1194).Fls.1196/1199: A Exequirente manifestou-se contrariamente à ocorrência de prescrição. No mais, defendeu a legitimidade do excipiente para figurar no polo passivo, porque atuava como presidente da cooperativa devedora quando da constatação da dissolução irregular. Decido. Prescrição não ocorreu, pois os fatos geradores ocorreram no período de 01/2001 a 10/2004 e, embora não se tenha nos autos a data de entrega, certo é que os créditos foram constituídos por declaração (conforme consta do título executivo), sendo certo que o ajuizamento, em 29/06/2006, interrompeu o quinquênio prescricional (REsp. 1.120.295). Prescrição para o redirecionamento não ocorreu, pois começa a fluir a partir da constatação válida da dissolução irregular. No caso, a constatação ocorreu em junho de 2013 (fl.788) e o pedido de redirecionamento é de março de 2014 (fls.799). No mais, tendo em vista que na exceção se sustenta ilegitimidade pela inexistência de poderes de administração à época dos fatos geradores, uma vez que o excipiente ocupava o cargo de conselheiro fiscal (sem poderes de administração), enquanto a exequirente requer manutenção no polo passivo em razão da constatação da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, ocasião em que o excipiente ocupava o cargo de Presidente da cooperativa, assinando pela empresa, **aguarde-se, no arquivo, pronunciamento do STJ nos Recursos Especiais 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP, selecionados pelo TRF3, como representativos da controvérsia, para fins do art. 1.036, 1º do CPC. Ciência às partes. (grifos)***

Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação da tutela recursal.

Intím-se.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003748-95.2008.4.03.6125
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A
APELADO: THEREZA SAMADELLO ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ALCIDES ALVES DE MORAES - SP74821
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 110796255. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018160-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: TRANSPORTADORA DE BOVINOS GLOBAL - EIRELI

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO CASSIANO DE LIMA MANICA - MS13825-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005145-45.2009.4.03.6000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO - MS8113-A

APELADO: EVERALDO SIMIOLI FURLAN

Advogado do(a) APELADO: ROSANE CANDIDA MARQUES ACOSTA - MS4185

OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 110796238. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 2 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000007-13.2009.4.03.6125

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A

APELADO: CLAUDETTE ABUJAMRA HAGE, FABIOLA ABUJAMRA BERNARDELLI, ROBERTA BARBI ABUJAMRA, JOAO LUIZ BARBI ABUJAMRA

Advogado do(a) APELADO: CELIA REGINA TUPINA DA ROCHA - SP119269

Advogado do(a) APELADO: CELIA REGINA TUPINA DA ROCHA - SP119269

Advogado do(a) APELADO: CELIA REGINA TUPINA DA ROCHA - SP119269

Advogado do(a) APELADO: CELIA REGINA TUPINA DA ROCHA - SP119269

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID - 110770680. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 2 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018146-81.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ROSANA APARECIDA MESQUITA CARNAVAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO CARLOS KEPPLER - SP68931-A

D E S P A C H O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030147-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: ALIANCA NAVEGACAO E LOGISTICALTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, CAMILA AGUIAR GONZALEZ SOLER - SP338114-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de que seja declarada a ilegalidade do ato da autoridade coatora e autorizar o início do despacho de importação das mercadorias.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA . PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado , pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado , pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento e do agravo interno, porque prejudicados, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028093-96.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DYNAPAC DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL NICHELE - RS45282
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de determinar que a União Federal analise e decida o pedido de ressarcimento formulado pelo ora agravado, e caso reconhecido o crédito, seja devidamente corrigido pela taxa Selic a partir do protocolo do pedido, abstendo-se de proceder à compensação de ofício em relação aos débitos que estejam com a exigibilidade suspensa nos termos do artigo 151, do CTN.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA . PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado , pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado , pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010880-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO - RJ104213
AGRAVADO: CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO
Advogado do(a) AGRAVADO: CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO - SP46816-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou o pagamento de valores relativos aos honorários advocatícios acima daqueles requeridos pela Exequente, deixando de aplicar a TR nos cálculos.

Decido.

Conforme certidão ID 133858708 e consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de decisão nos autos de origem, que acolheu os cálculos realizados pela União Federal, acarretando a perda de objeto do presente agravo de instrumento, *in verbis*:

“Sobrevém decisão id 33419162, proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 5010880-77.2019.403.0000, interposto pela União Federal em face da decisão id 15671598, deferindo a antecipação de tutela recursal para que este Juízo aprecie a petição de concordância dos cálculos apresentada pelo exequente.

Pois bem. A decisão agravada declarou como devida a quantia de R\$ 70.002,30, para agosto de 2018, homologou a renúncia ao crédito excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, para fins de expedição de RPV e condenou a União no pagamento dos honorários de sucumbência em R\$ 2.077,77 para agosto de 2018. A União, então, interps Agravo de Instrumento, uma vez que entende correto o valor de R\$ 46.070,00 para agosto de 2018.

Enquanto os autos estavam sobrestados, comparece a parte exequente no id 31424294, concordando com os valores apurados pela executada no id 11315556, ou seja, R\$ 46.070,00, para agosto de 2018, sob a alegação que a irrisignação da executada está consubstanciada tão somente na divergência dos índices utilizados para atualização do valor devido a título de honorários sucumbenciais devidos, requerendo, portanto, a expedição do ofício requisitório, petição esta que motivou a decisão proferida nos autos do recurso acima indicado.

*Diante da expressa concordância da exequente quanto aos cálculos primeiros apresentados pela executada, elaborada de modo superveniente à decisão agravada, **fixo o valor da execução em R\$ 46.070,00, para agosto de 2018.** Deixo de condenar quaisquer das partes em honorários advocatícios, em razão da ausência de litigiosidade aqui manifestada.*

Comunique-se o Relator do Agravo de Instrumento nº 5010880-77.2019.403.0000 o teor deste despacho.

Expeça-se o ofício requisitório de pagamento.

Prrossiga-se, no mais, nos termos do despacho id 10602359.

Int.”

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012819-63.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: FRANCISCO JOAO GOMES

AGRAVADO: MARCELO CORADINI DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: RENE DE CASTRO VOLGARINI - SP161530
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de tutela provisória de urgência, formulado nos autos de ação ordinária, com o fim de determinar que a União Federal proceda à suspensão do nome ora agravado do CADIN, no prazo de 05 (cinco) dias, até decisão final da ação de origem.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAVA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intím-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018704-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI - SP173943-A
AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005090-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: D'AOSTA ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: VERIDIANA ROBERTA DA SILVA BUENO - SP320928

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 19 de agosto de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002216-62.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DAVID BARBOSA DE FREITAS

Advogados do(a) AGRAVADO: HERMES PINHEIRO DE SOUZA - SP55477, HERMES PINHEIRO DE SOUZA JUNIOR - SP79600

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 19 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018089-63.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: TELLUS RIO COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO GUIMARAES PEREIRA - BA29467
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TELLUS RIO COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA**, contra decisão proferida nos autos de mandado de segurança nº 5005053-27.2020.4.03.6119, impetrado em face do **CHEFE INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS**, e em trâmite perante o **Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP**.

O MM. Juiz de primeiro grau postergou a análise do pedido de medida liminar de mandado de segurança para momento posterior à apresentação de informações pela autoridade impetrada, por entender que a concessão da medida, sem oitiva da parte contrária, é excepcional. A parte agravante reiterou o pedido, o qual foi indeferido, com fulcro na ausência de requisito de risco de dano de difícil ou incerta reparação.

Alega a agravante que estão presentes os requisitos para a concessão da medida liminar, pois não seria permitida a retenção de mercadoria para impor o pagamento de tributo, nos termos da súmula 323 do Supremo Tribunal Federal, e estaria evidenciada a urgência da medida, tendo em vista que a carga se encontra em depósito no aeroporto desde o dia 28 de maio de 2020.

Requer, pois, a concessão antecipada dos efeitos da tutela recursal, para o fim de determinar a imediata liberação da carga supostamente apreendida.

É o breve relatório. Decido.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal exige que se verifique conjuntamente a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano de difícil ou incerta reparação.

No caso ora analisado entendo não estarem presentes os requisitos necessários à antecipação dos efeitos da tutela recursal.

De fato, existe súmula do Supremo Tribunal Federal que enuncia sobre a impossibilidade de retenção de mercadoria com a finalidade de haver o pagamento do tributo (sum. 323).

Todavia, no caso ora analisado se apresentam questões que afastam a existência de urgência. A princípio, como destacado na decisão combatida, vê-se que a mercadoria teve entrada no país em 28 de maio de 2020, e o mandado de segurança foi impetrado somente em 27 de junho de 2020.

Ao analisar os autos do mandado de segurança, verificou-se que, segundo as informações prestadas pela autoridade impetrada, a carga já se encontra desembaraçada pela Secretaria de Receita Federal, de modo que, pelo menos em princípio, não se verifica a probabilidade do direito alegado (ID 34997781 dos autos de origem).

Além disso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a vedação trazida pelo art. 1º, § 3º, da Lei 8.437/92 se refere "*às liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, àquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao status quo ante, em caso de sua revogação*" (REsp 664.224/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe de 1.3.2007, p. 230), tal como ocorreria no caso ora em análise se deferida a medida nos termos em que requerida pela agravante.

Por fim, saliento que em casos pontuais, com a devida comprovação do risco de dano aliado com a relevância da fundamentação, e a situação atual decorrente da pandemia COVID-19 a tutela de urgência pode ser concedida. Contudo, ainda que se trate de equipamentos para a testagem de doentes que apresentem os sintomas da nova moléstia, a prudência exige que se aguarde a manifestação da parte contrária, especialmente tendo em vista a vedação da Lei nº 8.437/92.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação dos efeitos da tutela**.

Comunique-se.

Intimem-se.

Intime-se a parte agravada para apresentar contrarrazões nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Por se tratar de decisão proferida em sede de mandado de segurança, oportunamente, abra-se vista o Ministério Público Federal.

Após, à conclusão.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023520-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: ARMINDO FARINHA
Advogados do(a) AGRAVANTE: HANS BRAGTNER HAENDCHEN - SP243797-A, EDISON ENEAS HAENDCHEN - SP68645
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Informe o agravante acerca do atual andamento do feito de nº 0003882-31.2007.4.03.6102, bem como se os valores discutidos já foram objeto de eventuais precatórios, informando-se, ainda, se o montante apurado liquidará o débito executando, tendo em conta a decisão proferida nos autos de origem que determinou a penhora no rosto dos autos de registro nº 0308406-18.1995.4.03.6102.

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016705-65.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: EXPRESSO KIMAR LTDA, CLAUDIO FERNANDES
Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE VERGAMINI TERNI ALONSO - SP174069
Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE VERGAMINI TERNI ALONSO - SP174069
AGRAVADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL, VEIRANO E ADVOGADOS ASSOCIADOS
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE GRACA BASTOS ESTEVES - RJ122082

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000043-85.2019.4.03.6135
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MARIA CRISTINA NORDI
Advogado do(a) APELADO: DORIVAL DE PAULA JUNIOR - SP159408-A

INTIMAÇÃO DE Pauta DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 19 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018771-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS MUTUARIOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIANE LATORRE FRANCOSSO LIMA - SP328983-A, KARINA PAIVA DE ASSIS - SP392640-A, ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO SÃO PAULO intimada do r. despacho ID 136773995.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017224-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: LUIZ ALBERTO BORGES CORREA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ ROBERTO DE ALMEIDA FILHO - SP205907

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de ação de conhecimento que deferiu pedido de fornecimento de medicamento.

Sustenta a agravante que *“embora o medicamento buscado – acetato de abiraterona 250 mg - de fato tenha sido incluído no SUS, como ele é um antineoplásico, sua disponibilização NÃO depende de padronização no RENAME, mas, sim, de escolha do hospital credenciado para o tratamento de câncer (CACON/UNACON), que opta (ou não) por adquiri-lo e disponibilizá-lo ao paciente”*. Portanto, continua a União Federal, antes de ter determinado o fornecimento do medicamento, as seguintes dúvidas deveriam ter sido solvidas: *“Primeira Dúvida: se a União já incorporou a medicação acetato de abiraterona ao SUS e sendo o hospital credenciado o responsável exclusivo pela prescrição e administração do antineoplásico ao paciente, por que no presente caso não consta uma declaração do CECAN-Santa Casa de Piracicaba explicando se naquele Centro o fármaco é ou não utilizado no tratamento do carcinoma de próstata metastático que aflige o agravado? Segunda dúvida: Necessidade de esclarecimento, pela Secretaria de Estado da Saúde do Estado de São Paulo e/ou do Instituto do Câncer do Estado de São Paulo-ICESP, por que o medicamento acetato de abiraterona, mesmo sendo disponibilizado pelo SUS desde o final de 2019, não é indicado para o tratamento do tipo de câncer que atinge o autor”*.

É o relatório. Decido.

Neste juízo de cognição sumária, inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, caso o medicamento em questão, que já restou incorporado ao SUS, seja fornecido ao agravado até que as questões lançadas pela União sejam analisadas em juízo exauriente.

Ademais, conforme anotado pela r. decisão agravada, os requisitos fixados pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do RESP 1.657.156/RJ, julgado sob a égide dos recursos repetitivos (Tema 106), restaram preenchidos à antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se, inclusive o agravado, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014977-16.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: SUN HOUSE CONSULTORIA LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: FLAVIA VALERIA REGINA PENIDO - SPI15441

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 19 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009651-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MULTI ENTRETENIMENTOS - COMERCIO DE DVDS E VIDEOLOCADORALTA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ DIAS - SPI00966

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 19 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5013214-54.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

PARTE AUTORA: PASCHOAL DA SILVA MARTINS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUIZA OLIVEIRA SILVA SAAB - SP203702-A

PARTE RE: INSTITUTO SANTANENSE DE ENSINO SUPERIOR

Advogado do(a) PARTE RE: MONIZE SANTOS DE OLIVEIRA - SP344309-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 19 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008308-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: SEQUOIA LOGÍSTICA E TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA LEME ARCA - SP289516-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SPI73362-A, NATHALIA ABDALLA DA CUNHA - SP387365-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Homologo o pedido de desistência do presente recurso, nos termos do artigo 998, do CPC, para que produza seus regulares efeitos.

Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025772-24.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COPASTUR VIAGENS E TURISMO LTDA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025772-24.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COPASTUR VIAGENS E TURISMO LTDA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal de ID 130157797 em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 05/12/2019, a empresa COPASTUR VIAGENS E TURISMO LTDA. ajuizou a presente ação contra a União Federal, visando provimento jurisdicional que reconhecesse a inexigibilidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à repetição do indébito. Deu-se à causa o valor de R\$ 206.096,61.

Contestação da União Federal (ID 130157787), com réplica do polo ativo (ID 130157792)

Sobreveio sentença que acolheu o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, declarando indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a parte autora restituir/compensar os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 130157793).

Condenou a União ao reembolso das custas e ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 4º, III, do Código de Processo Civil.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando, preliminarmente, a suspensão do feito e, no mérito, a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Suscita, ainda, a necessidade de se impor limites ao direito de compensação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 130157800).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025772-24.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COPASTUR VIAGENS E TURISMO LTDA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, observo que não há como sobrestar o presente feito, uma vez que os embargos de declaração opostos pela União no âmbito do RE 574.706/PR não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Quanto ao mérito, questiona-se a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ISS.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

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

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

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

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgamento proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgamento proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CARMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999.

Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

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

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

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

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

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

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Tomo por norte a fundamentação e os precedentes citados para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal exação não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE nº 574.706). ISS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País.

2. Noutro ponto, o STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. Adota-se o entendimento majoritário perfilhado pela Terceira Turma para reconhecer o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

6. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei nº 11.457/07.

7. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

8. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial não providas."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5007226-03.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.

2. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

3. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.

4. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.

5. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

6. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.

7. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

8. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

9. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022840-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

Assim, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, **indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento aplicável ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas. Trata-se, portanto, de critério material.

Por fim, reconheço o direito à compensação/restituição, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a demanda foi ajuizada em **05/12/2019**.

Em relação ao pedido de compensação especificamente, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Entretanto, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento da ação em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, **em caráter geral**, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral pois deve ser **obedecido o regime contido no art. 26-A do diploma referido**.

Os créditos da parte autora devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Mantenho a condenação em honorários arbitrada na sentença, uma vez que fixada com razoabilidade, atentando-se às características deste feito.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da União, apenas para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELO EM AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal, e tal entendimento deve ser aplicado ao ISS.
3. O valor retido em razão do ISS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
4. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento que se estende ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas.
5. Reconhecido o direito à compensação/restituição, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada em 05/12/2019.
6. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
7. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
8. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em aludida jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União, apenas para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001752-27.2010.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MARIA DA GRACA ALBUQUERQUE, MAXIMINA RODRIGUES DE CAMPOS, ALFREDO EVANDERCI ALBUQUERQUE, AMAURI ANTONIO TADEO FONTOLAN, NEIDE MIRANDA DA SILVA UYENABO, HELIO MIRANDA SILVA, MARIA APARECIDA DA SILVA COCIUFFO, JAQUELINE ALBUQUERQUE, SHIRLEY DE ALBUQUERQUE, JOSE AUGUSTO DE ALBUQUERQUE FILHO, LUIS CARLOS ALBUQUERQUE, EDINA APARECIDA GONCALVES DE BARROS DE ALBUQUERQUE, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

Advogado do(a) APELANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001010-40.2013.4.03.6132

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MARCELO HENRIQUE FIGUEIRA, REIS CASSEMIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N
Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENI DE SOUZA BERGAMO, AROLDJO JOSE WASHINGTON, MARIO COELHO DELMANTO, SERGIO DE MEIRA COELHO, PRISCILA GEDEAO COUTINHO NUNES DASILVA, ELAINE APARECIDA MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: MAIRA BORGES FARIA - SP293119-A
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N
Advogado do(a) APELADO: PAULO COELHO DELMANTO - SP100595
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA TREVIZO HORY - SP186714
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

ATO ORDINATÓRIO

Ficam partes intimadas do v. acórdão prolatado no processo acima indicado.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001010-40.2013.4.03.6132

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MARCELO HENRIQUE FIGUEIRA, REIS CASSEMIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N
Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENI DE SOUZA BERGAMO, AROLDJO JOSE WASHINGTON, MARIO COELHO DELMANTO, SERGIO DE MEIRA COELHO, PRISCILA GEDEAO COUTINHO NUNES DASILVA, ELAINE APARECIDA MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: MAIRA BORGES FARIA - SP293119-A
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N
Advogado do(a) APELADO: PAULO COELHO DELMANTO - SP100595
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA TREVIZO HORY - SP186714
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

ATO ORDINATÓRIO

Ficam partes intimadas do v. acórdão prolatado no processo acima indicado.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001010-40.2013.4.03.6132

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MARCELO HENRIQUE FIGUEIRA, REIS CASSEMIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N
Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENI DE SOUZA BERGAMO, AROLDJO JOSE WASHINGTON, MARIO COELHO DELMANTO, SERGIO DE MEIRA COELHO, PRISCILA GEDEAO COUTINHO NUNES DASILVA, ELAINE APARECIDA MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: MAIRA BORGES FARIA - SP293119-A
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N
Advogado do(a) APELADO: PAULO COELHO DELMANTO - SP100595
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA TREVIZO HORY - SP186714
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

ATO ORDINATÓRIO

Ficam partes intimadas do v. acórdão prolatado no processo acima indicado.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001010-40.2013.4.03.6132

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MARCELO HENRIQUE FIGUEIRA, REIS CASSEMIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENI DE SOUZA BERGAMO, AROLDO JOSE WASHINGTON, MARIO COELHO DELMANTO, SERGIO DE MEIRA COELHO, PRISCILA GEDEAO COUTINHO NUNES DA SILVA, ELAINE APARECIDA MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: MAIRA BORGES FARIA - SP293119-A

Advogado do(a) APELADO: OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

Advogado do(a) APELADO: PAULO COELHO DELMANTO - SP100595

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA TREVIZO HORY - SP186714

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

ATO ORDINATÓRIO

Ficam as partes intimadas do v. acórdão prolatado no processo acima indicado.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001010-40.2013.4.03.6132

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MARCELO HENRIQUE FIGUEIRA, REIS CASSEMIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENI DE SOUZA BERGAMO, AROLDO JOSE WASHINGTON, MARIO COELHO DELMANTO, SERGIO DE MEIRA COELHO, PRISCILA GEDEAO COUTINHO NUNES DA SILVA, ELAINE APARECIDA MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: MAIRA BORGES FARIA - SP293119-A

Advogado do(a) APELADO: OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

Advogado do(a) APELADO: PAULO COELHO DELMANTO - SP100595

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA TREVIZO HORY - SP186714

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

ATO ORDINATÓRIO

Ficam as partes intimadas do v. acórdão prolatado no processo acima indicado.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001010-40.2013.4.03.6132

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MARCELO HENRIQUE FIGUEIRA, REIS CASSEMIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO BUENO - SP203205-N

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENI DE SOUZA BERGAMO, AROLDO JOSE WASHINGTON, MARIO COELHO DELMANTO, SERGIO DE MEIRA COELHO, PRISCILA GEDEAO COUTINHO NUNES DA SILVA, ELAINE APARECIDA MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: MAIRA BORGES FARIA - SP293119-A

Advogado do(a) APELADO: OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

Advogado do(a) APELADO: PAULO COELHO DELMANTO - SP100595

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA TREVIZO HORY - SP186714

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

ATO ORDINATÓRIO

Ficam as partes intimadas do v. acórdão prolatado no processo acima indicado.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0050542-22.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ANNA PAOLA NOVAES STINCHI - SP104858-A

APELADO: DROGARIA SAO PAULO S.A.

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME SANTOS HANNA - SP222536-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 19 de agosto de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017809-97.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

APELADO: KATUKO FUNADAMIZOBUCHI

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, ante a notícia de falecimento da parte autora, manifeste-se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL sobre o pedido de habilitação do(s) herdeiro(s), já informado por ocasião da aceitação do acordo - ID 123378722, e estribado nos documentos juntados - ID 123378700.

Prazo: 05 (cinco) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela parte autora.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017876-62.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A

APELADO: LUIZ DO CARMO

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

ID- 136773341: Dê-se ciência a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, a cerca da manifestação da parte Apelada que não há interesse na proposta de acordo acostada aos autos.

Após, não havendo outras providências a serem tomadas, retomemos autos à condição de sobrestado.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5018581-55.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) REQUERENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
REQUERIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação interposta por NESTLÉ BRASIL LTDA. em face do INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO.

Narra a requerente ter oposto embargos à execução com vistas ao reconhecimento de nulidade da inscrição da dívida em cobro sustentando, em síntese, que a inscrição decorre de atos administrativos que devem ser declarados nulos por ausência de violação à regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos consumidores, sustentando, ainda, aplicação de multa administrativa em valor arbitrário e desproporcional.

Sustenta que estão presentes os requisitos do artigo 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil, quais sejam: probabilidade de provimento do recurso, existência de relevante fundamentação e risco de dano grave.

Alega que o prosseguimento da ação lhe trará prejuízos relacionados à execução da garantia apresentada e a possibilidade de bloqueio em conta, ainda mais se considerado que diversas são as demandas ajuizadas contra si semelhantes a esta. Traz que a concessão de efeito suspensivo, por outro lado, não traz nenhum prejuízo ao requerido.

Nas razões de apelação, a requerente pugna pelo reconhecimento de cerceamento de defesa ante o indeferimento da produção de prova pericial requerida a fim de comparar a gramatura dos produtos saídos de fábrica e aqueles objeto da autuação. No tocante ao auto de infração, sustenta nulidade haja vista ser parte ilegítima e não constar nenhuma informação relativa à origem e data de fabricação do produto que compôs a amostra examinada, o que impede a busca sobre eventual falha no processo de envase. Alega ausência de motivação do ato administrativo.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

A requerente foi autuada pelo INMETRO em razão da comercialização de produtos com peso inferior ao descrito na embalagem.

Entendeu o magistrado por julgar improcedentes os embargos ante a ausência de irregularidade formal no auto de infração vez que cumpridos os critérios legais e normativos.

A autuação se insere dentre as atribuições do INMETRO e visa, no caso concreto, tutelar o consumidor de abusos praticados pelo fabricante.

Não há irregularidade flagrante apontada no pedido que permita a concessão do efeito suspensivo pleiteado com fundamento na probabilidade de provimento do recurso interposto.

Ao contrário, ao menos neste juízo perfunctório, observo que a requerente sequer trouxe ao pedido de tutela o auto de infração, não sendo possível analisar, ao menos liminarmente, se caracterizar ilegalidade *in actu*.

Para a concessão do efeito suspensivo pleiteado como exceção à regra imposta pelo artigo 1.012, III, do Código de Processo Civil, necessário seria maior robustez nas alegações da recorrente de modo a indicar o mínimo de probabilidade do direito invocado.

Não se nega que a continuidade da execução pode acarretar atos expropriatórios em detrimento do patrimônio da requerente. Contudo, mesmo que o feito culmine no levantamento da garantia, não se perca de vista que a conversão de renda dos valores eventualmente depositados em juízo só se dará após o trânsito em julgado da decisão, após ordem do Juízo competente, conforme preconiza o artigo 32, § 2º, da Lei de Execuções Fiscais.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 1.012, § 3º e 4º, nego o efeito suspensivo pleiteado.

Publique-se. Intimem-se.

Nada sendo requerido, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009261-48.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
APELANTE: GERDAU S.A.
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA DA COSTA BRANDAO PROTA - SP288230-A, JULIANA JACINTHO CALEIRO - SP237843-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Trata-se de pedido formulado por GERDAU S/A de desistência do presente MANDADO DE SEGURANÇA

Cumpre consignar que, para homologação da desistência do feito, necessária à outorga de procuração com poderes específicos para tanto, nos termos do artigo 105, do Código de Processo Civil.

Verifico que o documento constante do ID 127262860 não autoriza aos advogados que representam a parte Apelante a proceder à desistência. Assim, intime-se o subscritor das referida peça, para que para que traga aos autos, no prazo de 15 (quinze) dias, procuração com poderes específicos, inclusive para renunciar, bem como a juntada do contrato social atualizado, como fim de comprovar a validade da outorga de poderes aos seus signatários, nos termos dos artigos 75, inciso VIII e artigo 105 do Novo Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018567-71.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CUMMINS FILTROS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO LIAN HADDAD - SP139470-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, por ora, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Após, retomemos autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018288-85.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: LAPA PRODUCOES ARTISTICAS E COMERCIAL LTDA - ME, JARDINS PRODUCOES ARTISTICAS E COMERCIAIS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento que pretende, em síntese, obstar a conversão em renda de valores depositados na origem.

Foi requerida antecipação de tutela.

DECIDO.

Considerando que o perigo de dano avertedo é a hipotética ocorrência de *solve et repete* e que a jurisprudência desta Corte, bem como do Superior Tribunal de Justiça, admite, se necessário, a devolução de valores convertidos em renda nos próprios autos (v. g., ApCiv 0018199-51.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 27/03/2019; AI 5024507-22.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e - DJF3; AgInt no AREsp 946.056, Rel. Min. RICARDO CUEVA, DJe 25/09/2017), não se avista *periculum in mora* a ensejar a reforma da decisão agravada em caráter precário, em sede de antecipação de tutela.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018288-85.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: LAPA PRODUCOES ARTISTICAS E COMERCIAL LTDA - ME, JARDINS PRODUCOES ARTISTICAS E COMERCIAIS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento que pretende, em síntese, obstar a conversão em renda de valores depositados na origem.

Foi requerida antecipação de tutela.

DECIDO.

Considerando que o perigo de dano avertedo é a hipotética ocorrência de *solve et repete* e que a jurisprudência desta Corte, bem como do Superior Tribunal de Justiça, admite, se necessário, a devolução de valores convertidos em renda nos próprios autos (v. g., ApCiv 0018199-51.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 27/03/2019; AI 5024507-22.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e - DJF3; AgInt no AREsp 946.056, Rel. Min. RICARDO CUEVA, DJe 25/09/2017), não se avista *periculum in mora* a ensejar a reforma da decisão agravada em caráter precário, em sede de antecipação de tutela.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018699-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: CONSTRUTORA TENDA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARTA CRISTINA DE FARIA ALVES - RJ150162

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS - CRECI 2ª REGIAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu pedido de substituição de depósitos judiciais por apólice de seguro garantia, em razão da crise financeira decorrente da pandemia da COVID-19.

Alegou a agravante que: (1) o indeferimento do pedido na execução fiscal não obsta a sua apreciação em sede dos embargos à execução, por se tratar de processo autônomo; (2) não haveria prejuízo à exequente, pois o pagamento dos valores fica garantido; (3) é possível a substituição da penhora por seguro garantia, nos termos dos artigos 835, § 2º, e 848, parágrafo único, do CPC, e 15, I, da Lei de Execuções Fiscais; (4) deve ser observado o princípio da menor onerosidade para o devedor, de forma a preservar a atividade econômica durante a pandemia.

DECIDO.

O pedido da agravante não merece acolhimento.

A pretensão colide com o artigo 1º, § 3º, I, da Lei 9.703/1998, que determina a devolução do valor ao depositante somente após o encerramento da lide com decisão que lhe seja favorável, nestes termos:

"Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

(...)

§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for; acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou"

Neste sentido, em recente decisão, o Superior Tribunal de Justiça indeferiu pedido de liberação de depósitos judiciais fundado na crise econômica causada pela COVID-19, registrando que "o pedido de liberação dos valores depositados contraria frontalmente o art. 1º, §3º, I, da Lei n. 9.703/98, que determina a devolução do valor ao depositante apenas após o encerramento da lide com decisão que lhe seja favorável" (STJ, TP 2649/PR - 2020/0074895-4 -, Rel. Min. Mauro Campbell, Segunda Turma, decisão publicada em 30/03/2020).

Ademais, é entendimento consolidado na Súmula 112 do STJ que "o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro". Pacificou-se, ainda, a jurisprudência da Corte Superior no sentido de que não cabe substituição de dinheiro por seguro garantia para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Neste sentido:

AgInt no TP 176/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 20/11/2019: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. SUBSTITUIÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO PARA SUSPENDER EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR SEGURO GARANTIA. DESCABIMENTO. MOVIMENTAÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EM JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DEMANDA À QUAL VINCULADOS. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO. AUSÊNCIA. 1. Cuida-se de pedido de tutela de urgência formulado pela ora agravante objetivando apresentar seguro garantia no valor integral do crédito discutido em recurso especial, ainda sem juízo de admissibilidade no Tribunal de origem, em substituição ao depósito realizado. 2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido de que o seguro garantia judicial não se enquadra como uma das hipóteses previstas no artigo 151 do CTN de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Precedentes. 3. A jurisprudência desta Corte reconhece que a movimentação do depósito judicial efetuado na forma do artigo 151, II, do CTN fica condicionada ao trânsito em julgado do processo a que se encontra vinculado. Precedentes. 4. Não demonstrada a plausibilidade do direito, obstado fica o trânsito da pretensão autoral. 5. Agravo interno não provido."

Em julgamento de recurso repetitivo, com análise de situação semelhante (Tema 378), foi firmado o entendimento de que "a fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte".

Por fim, a tese de necessidade de levantamento de depósitos judiciais para assegurar liquidez financeira para sustentar a economia contra os efeitos decorrentes da pandemia da COVID-19 não considera o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir na caixa orçamentária da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19. De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

Portanto, neste contexto de excepcionalidade, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Ante ao exposto, indefiro o pedido formulado.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006048-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: DTA ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO GARCIA PALLARES ZOCKUN - SP156594-A

AGRAVADO: VAN OORD SERVICOS DE OPERACOES MARITIMAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: JUAN RODRIGO LONGO FERREIRA GOMEZ - RJ152939, JOEL FERREIRA VAZ FILHO - SP169034-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que deferiu parcialmente a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 136699690).

DECIDO.

A sobrevida de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL REFINA. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".

Assim, nãda a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar parcialmente deferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017069-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: CLINICA SAO LUCAS

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

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, com fundamento no artigo 1º da Portaria MF 12/2012 e na ocorrência de força maior ou caso fortuito.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação ténue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atender para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Quanto às decisões proferidas pela Suprema Corte, comprovam exatamente que todos os esforços orçamentários são dedicados ao combate à pandemia, não se tratando de conferir, pois, benefício ou vantagem no interesse privado de atividades econômicas específicas, como é o caso dos autos. De sua vez, o alegado reconhecimento pela Lei de Responsabilidade Fiscal da possibilidade de suspensão de prazos para ajuste de despesas de pessoal, limite de endividamento e metas fiscais, em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, não torna dispensável a atuação normativa própria dos entes políticos para justificar e amparar a adoção de política ou programa de prorrogação de prazos para pagamento de tributos como regulamentação geral a ser dada no contexto do enfrentamento da crise.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017379-43.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: LAERCIO ALVES DE CARVALHO
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A, NALIGIA CANDIDO DA COSTA - SP231467-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: SERVIO TULLIO DE BARCELOS - SP295139-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, emação de obrigação de fazer, indeferiu a produção de prova documental e realização de perícia contábil, por considerar que os documentos já juntados são suficientes à formação da convicção do juízo.

Alegou-se, em suma, que a produção das provas requeridas é essencial à solução da lide e à comprovação do direito do agravante, configurando cerceamento de defesa o seu indeferimento.

DECIDO.

O artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015 elenca as hipóteses taxativas de cabimento do agravo de instrumento:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

No caso, o agravante impugnou decisão interlocutória emação ordinária, que indeferiu a produção de prova pericial e documental, hipótese não contemplada no dispositivo acima explicitado.

Além disso, embora o Superior Tribunal de Justiça, nos Recursos Especiais 1.696.396 e 1.704.520, sob rito repetitivo (Tema 988), tenha decidido pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, não restou demonstrada a urgência e excepcionalidade a exigir o julgamento desde logo e antes de eventual apelação, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento.

Nesse contexto, inviável o presente agravo de instrumento, como tem decidido esta Turma:

AI 5021666-83.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, e - DJF3 27/01/2020: "PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. NÃO CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO NÃO CONHECIDO. (...) 1. O Código de Processo Civil de 2015 elenca as hipóteses taxativas de cabimento do agravo de instrumento em seu artigo 1.015. 2. No presente caso, o pronunciamento recorrido indeferiu pedido de produção de prova pericial formulado no bojo ação amulatória de débitos fiscais, hipótese não contemplada no rol do artigo 1.015 do CPC/2015. 3. Ressalte-se que o presente caso não se confunde com a ação de produção antecipada de provas, hipótese em que eventual indeferimento do pedido poderia estar relacionado ao mérito do processo. 4. Embora o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.696.396 e 1.704.520, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 988), tenha decidido pela relativização da taxatividade imposta no artigo 1.015 do CPC, não restou demonstrada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em eventual recurso de apelação, hipótese em que seria admissível o manejo do agravo de instrumento. (...)"

A taxatividade do rol legal destina-se a impedir que sejam antecipadas questões para exame recursal quando possível o respectivo exame, sem extraordinária consequência, por ocasião do recurso principal, de sorte a concentrar o processamento e garantir celeridade em ambas as instâncias. A extrapolação da excepcional abertura admitida na jurisprudência importaria atribuir ao magistrado competência positiva de natureza legislativa, em violação ao princípio da separação de poderes, e com severo prejuízo ao princípio da legalidade, base essencial e estrutural da atuação jurisdicional.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, CPC, não conheço do agravo de instrumento.

Publique-se.

Oportunamente, archive-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escala inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Quanto às decisões proferidas pela Suprema Corte, comprovam exatamente que todos os esforços orçamentários são dedicados ao combate à pandemia, não se tratando de conferir, pois, benefício ou vantagem no interesse privado de atividades econômicas específicas, como é o caso dos autos. De sua vez, o alegado reconhecimento pela Lei de Responsabilidade Fiscal da possibilidade de suspensão de prazos para ajuste de despesas de pessoal, limite de endividamento e metas fiscais, em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, não toma dispensável a atuação normativa própria dos entes políticos para justificar e amparar a adoção de política ou programa de prorrogação de prazos para pagamento de tributos com regulamentação geral a ser dada no contexto do enfrentamento da crise.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018000-40.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: WALDECI BENTO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que indeferiu a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ao agravante pessoa física.

Alegou, em suma, que presume-se verdadeira a declaração de hipossuficiência formulada por pessoa natural, nos termos do artigo 99, § 3º, do Código de Processo Civil. Sustentou que os gastos familiares mensais tornam seus rendimentos insuficientes para arcar com os custos da demanda judicial.

DECIDO.

Com razão o agravante. O Código de Processo Civil positivou o entendimento de que se presume verdadeira a alegação de hipossuficiência formulada por pessoa física.

No presente caso, além da declaração de pobreza, o agravante instruiu o pedido com a última declaração de imposto de renda, além de comprovante de gastos, sem que a decisão agravada apontasse os elementos que desconstituísssem a mencionada presunção de veracidade.

Ante o exposto, defiro a antecipação de tutela para suspender a decisão agravada.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018827-51.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO CESAR PINOLA - SP178808
AGRAVADO: CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA BERTASSOLI
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE MACEDO GONCALVES - SP401275-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018818-89.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: ZAM COMERCIO DE COSMETICOS EIRELI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

DESPACHO

Ante a certidão retro (ID 136801123), promova a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a regularização do presente recurso, com o recolhimento correto do preparo, observando-se o quanto disposto na Resolução PRES 138/2017.

Intime-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5012081-70.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
RECORRENTE: UNIÃO FEDERAL

RECORRIDO: JOSE ALEXANDRE RANGEL DOS SANTOS
Advogado do(a) RECORRIDO: JOSE ALEXANDRE RANGEL DOS SANTOS - SP130693-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica o recorrido JOSÉ ALEXANDRE RANGEL DOS SANTOS intimado do r. despacho ID 136429273.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011448-59.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: EMMANUEL JOSE PINARELI RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMMANUEL JOSE PINARELI RODRIGUES DE SOUZA - SP248847-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

DECISÃO

Determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos recursos representativos da controvérsia, objeto do Tema 961/STJ (RESP 1.358.837).

Publique-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010878-76.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AUREO FERREIRA JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO AZEVEDO MARTINS - SP352500-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (AUREO FERREIRA JUNIOR), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000155-51.2009.4.03.6116
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A
APELADO: MURILO MARQUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDNEI FERNANDES - SP128402-A
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 107735411. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 3 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009647-34.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B
APELADO: ARNO DELLA LIBERA, AFIFI BRUM DELLA LIBERA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 134116960. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018180-56.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: TEC SCREEN INDUSTRIA DE PRODUTOS TECNICOS PARA SERIGRAFIA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE FATIMA CAVALCANTI BUENO - SP214032-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TEC SCREEN INDÚSTRIA DE PRODUTOS TÉCNICOS PARA SERIGRAFIA LTDA. em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao argumento de demandar dilação probatória.

Alega a agravante, em síntese, que não há que se falar em necessidade de dilação probatória quando se trata de matéria de ordem pública, ou seja, questão já decidida e pacificada pelo STF em RE julgado com repercussão geral, como é o caso da tese fixada e ora questionada ("ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"). Pede a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial do efeito suspensivo pretendido.

Não obstante sejam os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, a legitimidade das partes, entre outras.

Esse, inclusive é o entendimento firmado na Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

A questão atinente à legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS faz-se necessária apenas a análise da legislação sobre a matéria, vez que se trata de questão unicamente de direito. Assim, considerando que a matéria pode ser suscitada por meio de exceção de pré-executividade o juízo *a quo* deve examiná-la.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que sem a decisão judicial pretendida, a executada se veria obrigada ao ajuizamento da ação de embargos à execução para a discussão de matéria de direito.

Ante o exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo**, para receber a exceção de pré-executividade oposta, cabendo ao juízo *a quo* a apreciação do pleito de suspensão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015032-09.2007.4.03.6102
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: DROGAVIDA COMERCIAL DE DROGAS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: SERGIO FARINA FILHO - SP75410-A

D E C I S Ã O

Na petição de id. 136609425 a impetrante requer a desistência do mandado de segurança.

Consoante reiterada jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, a desistência do Mandado de Segurança pode se dar a qualquer tempo, independentemente de consentimento do impetrado e mesmo após a decisão de mérito. Neste sentido, entendimento do Plenário do STF no julgamento do RE 669.367, julgado no dia 02 de maio de 2013, sob o rito da repercussão geral.

Anoto que os advogados subscritores possuem poderes para desistir do feito (id. 102039387).

Ante o exposto, homologo o pedido de desistência deste mandado de segurança, e extingo o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VIII, do CPC.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016573-08.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ENGINEERING DO BRASIL S/A., ENGINEERING DO BRASIL S/A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO DA FONSECA NETO - SP180467-A, GLAUCIA JULIANA COSTA DAVOLA - SP223980
Advogados do(a) AGRAVANTE: GLAUCIA JULIANA COSTA DAVOLA - SP223980, RENATO DA FONSECA NETO - SP180467-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: GLAUCIA JULIANA COSTA DAVOLA - SP223980, RENATO DA FONSECA NETO - SP180467-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENGINEERING DO BRASIL S.A. e OUTROS visando a reforma da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando a suspensão da exigibilidade das contribuições destinadas ao INCR A, SEBRAE, SESC, SENAC e salário-educação sobre a folha de salários.

Alegam os agravantes, em síntese, que a partir da EC 33/01 as contribuições sociais gerais ou de intervenção no domínio econômico cuja base de cálculo esteja em desacordo com aquelas permitidas pelo artigo 149 da CF não foram recepcionadas, eis que materialmente incompatíveis. Subsidiariamente, sustentam que o Decreto nº 2.318/86 revogou tão-somente a limitação imposta no art. 4º da Lei 6.950/81 para as contribuições previdenciárias, vez que nada pronunciou-se quanto às contribuições destinadas a terceiros. Requerem seja concedida a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial da tutela pretendida.

As contribuições, ora questionadas, encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

A EC nº 33/2001, portanto, não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, facultou ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem*, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo.

É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis, adotou as expressões “incidente sobre”, “será”, “incidirá”, enquanto a utilização do verbo “poderá” é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

Neste ponto, a contribuição ao INCR A, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

Ressalte que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCR A não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

Ainda, em relação a contribuição ao INCR A, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

Anote, ainda, que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCR A, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004) quando já em vigor referida Emenda.

O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF.

No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96.

A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal: *É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996.*

Note-se que o texto do § 2º do art. 149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, “a”, da CF).

Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional.

As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

Posto isto, anote-se que, no tocante ao pedido subsidiário de limitação do recolhimento das contribuições sociais devidas a terceiros, o art. 4º da Lei nº 6.950/81, assim dispõe:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Por sua vez, o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispõe:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

Dessa maneira, no que se refere às demais contribuições, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º da Lei nº 6.950/1981, já que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 destina-se apenas às fontes de custeio da Previdência Social.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo.

Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º., da Lei nº 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCR A e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4o. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3o. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020-grifei)

Logo, o artigo 4º da Lei nº 6.950/81 permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais.

Demonstrado *o fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, os agravantes sofrem o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, além de se submeterem à estreita e demorada via da repetição do indébito.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a antecipação da tutela recursal**, apenas no que tange ao pedido subsidiário, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5018640-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo à apelação interposta por NESTLE BRASIL LTDA da r. sentença de improcedência proferida nos autos dos embargos à execução fiscal nº 5012033-97.2017.4.03.6182, nos quais se discute multa aplicada pelo INMETRO.

Reportando-se às alegações formuladas na apelação, entende a requerente presentes os pressupostos expressos no §4º do artigo 1.012 do CPC.

Sabendo que a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação, por força do disposto no art. 1.012, §1º, III, do Código de Processo Civil, requer a concessão de efeito suspensivo, ante o risco de ser dado prosseguimento à execução fiscal, com a imediata liquidação da garantia prestada nos autos da execução fiscal, com o levantamento de valores indevidos, ou mesmo de bloqueio de contas, o que gerará dano irreparável e de difícil reparação, caso a apelação interposta seja recebida apenas no efeito devolutivo.

Acresce que, ante a previsão do art. 9º, §2º da Portaria 440/161, há viabilidade de ser executado o seguro garantia nos casos em que o recurso de apelação não seja recebido no efeito suspensivo.

Entende demonstrado o perigo de dano grave e atual, por conta dos impactos causados pela pandemia do COVID-19 que, com o passar do tempo tem gerado perdas financeiras às empresas de todo o setor de comércio e indústria.

Assim, considerando a probabilidade de provimento do recurso de apelação e a relevância da fundamentação, somada à existência de risco de dano grave conforme demonstrado pela intimação para realização do pagamento em decisão proferida pelo d. Juízo *a quo*, e ainda a situação econômica global devida à pandemia, requer-se, com fulcro no art. 1.012, § 3º, I, do CPC, que a apelação interposta seja recebida COM EFEITO SUSPENSIVO, determinando que seja postergado o depósito em substituição da garantia existente nos autos da execução fiscal 5004711-26.2017.4.03.6182 tendo em vista o estado de calamidade pública declarado em razão da pandemia COVID-19, a fim de evitar maiores prejuízos à recorrente, que deverá dispende de um valor considerável para que este permaneça retido nos autos até o trânsito em julgado.

DECIDO.

Dispõe o art. 1.012 do CPC:

"Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do §1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação."

Do dispositivo legal transcrito, a apelação em regra tem efeito suspensivo. Todavia, nas hipóteses do §1º, dentre as quais se inclui a sentença que extingue sem resolução de mérito ou julga improcedentes os embargos do executado (III), a decisão tem eficácia e começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação.

Para suspensão da eficácia dessas sentenças deve o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.012, § 4º CPC), a exemplo do que ocorre com a tutela provisória (art. 300 e art. 1.012, § 4º CPC).

Probabilidade para esses fins corresponde a um juízo de verossimilhança, de quase certeza que se forma sobre uma determinada situação de fato ou de direito a partir de um conhecimento sumário e superficial dos elementos de prova apresentados pela parte.

No caso concreto, por sua vez, não se mostrou relevante a fundamentação e a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, a ensejar o recebimento do apelo também no efeito suspensivo.

Não concorrem, pois, os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo pleiteado, expressos nos artigos 995 e 1.012, §4º, ambos do Código de Processo Civil.

No que toca à perícia, embora o art. 369 do CPC permita a produção de todos os meios de prova legais, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.

No caso em questão, tratando-se de matéria de direito e de fato e estando comprovada documentalmente nos autos da execução fiscal subjacente a infração cometida pelo embargante, ora requerente, não há que se falar em necessidade de prova pericial.

Por outro lado, a mera possibilidade de serem praticados atos expropriatórios no curso do feito – decorrência ordinária em demandas dessa natureza – não é suficiente para a configuração do *periculum in mora*, devendo o receio de lesão ao direito ser evidente, concreto.

Nesse sentido, já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça que “(...) a mera prossecução do executivo fiscal não preenche o suporte fático atinente ao dano contido no artigo 739-A do CPC, sendo necessário, para tanto, a demonstração de risco concreto, ausente na hipótese em questão.” (AgRg na MC 15843 / SC Ministro LUIZ FUX DJe 20/10/2009)

Desta forma, relativamente ao seguro garantia, constitui consequência lógica do processo executivo desta natureza a intimação da seguradora para realizar o depósito dos valores segurados em caso de sinistro (não pagamento pelo tomador executado quando determinado pelo juiz), garantindo-se, conseqüentemente, o seu direito de regresso perante a parte executada, não restando caracterizado, portanto, o perigo de dano apto a ensejar a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução.

De todo modo, eventuais valores oriundos do seguro garantia permaneceriam depositados em conta vinculada aos autos até o trânsito em julgado dos embargos, tendo ou não o recurso da parte executada sido recebido com atribuição de efeito suspensivo.

Não é demais lembrar que, nos termos do que dispõe o §2º do art. 32 da Lei nº 6.830/80, eventual levantamento de valores por quaisquer das partes somente é possível após o trânsito em julgado dos embargos.

Finalmente, ao magistrado não é dado reconhecer como fato jurídico a diminuição da atividade econômica em razão da pandemia do COVID-19 para o fim de conceder o efeito suspensivo pretendido.

Indefiro, pois, o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o d. Juízo a quo.

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0053769-79.2000.4.03.6182
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CONSTRUTORA INCON INDUSTRIALIZACAO DA CONSTRUCAO S A
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO CAMARGO FERREIRA - SP217311

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**CONSTRUTORA INCON INDUSTRIALIZACAO DA CONSTRUCAO S A**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002079-44.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GRAND POINT COMERCIO DE VEICULOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**GRAND POINT COMERCIO DE VEICULOS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000600-81.2009.4.03.6112
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, LUIZ ZAMBOLIM
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
APELADO: MARIA APARECIDA ZAMBOLIM, MARIA SUELY ZAMBOLIM PIRES, MARCOS LUIZ ZAMBOLIM, SELMA REGINA ZAMBOLIM
Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A
Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A
Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A
Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 133550608. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000615-50.2009.4.03.6112
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
APELADO: MASSAO GUSHIKEN
Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 133550983. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012207-61.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GABRIELA MUNIZ BARRETTO - EPP
Advogados do(a) APELADO: EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**GABRIELA MUNIZ BARRETTO - EPP**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008208-66.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTRAL MESH INDUSTRIA E COMERCIO DE TELAS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: MARCUS BECHARA SANCHEZ - SP149849-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**CENTRAL MESH INDUSTRIA E COMERCIO DE TELAS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027789-67.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: L.M.G. ASSESSORIA MEDICA OCUPACIONAL LTDA, PAULO DE TARSO PATRIANI GOZZO
Advogados do(a) APELANTE: VALDIR LEITE BITENCOURTE - SP60318-A, WILSON ROBERTO GOMES - AC1344-A
Advogados do(a) APELANTE: VALDIR LEITE BITENCOURTE - SP60318-A, WILSON ROBERTO GOMES - AC1344-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista que meu filho, Dr. Rodrigo Motta Saraiva, inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil do Estado de São Paulo (OAB/SP) sob o nº 234.570, é advogado pertencente aos quadros da Caixa Econômica Federal (CEF), declaro-me impedido para atuar neste feito, com fulcro no artigo 144, inciso III e § 3º, do Código de Processo Civil e a teor do disposto na Resolução nº 200/2015, do Conselho Nacional de Justiça.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à UFOR para a devida redistribuição.

Intime-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019517-21.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: VSTP EDUCACAO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE ANDRADE BERNARDINO - SP208159-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRES/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (VSTP EDUCACAO LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026192-63.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: DROGARIA SAO PAULO S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, VICTOR THIAGO DANTAS DA SILVA - SP402243-A, EDUARDO MELMAN KATZ - SP311576-A
APELADO: SEBRAE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DROGARIA SAO PAULO S.A.
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A, FERNANDO HENRIQUE AMARO DA SILVA - SP274059-A
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MELMAN KATZ - SP311576-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, VICTOR THIAGO DANTAS DA SILVA - SP402243-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo os recursos de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5028055-88.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEMPO FRIO AR CONDICIONADO LTDA
Advogado do(a) APELADO: VALTER LEI APARECIDO DA COSTA - PR40057-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Tempo Frio Ar Condicionado Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo a quo (ID nº 131811640) para assegurar à parte Autora o direito de efetuar, após o trânsito em julgado, a restituição/compensação dos valores de PIS e COFINS que incidiram sobre o ISSQN indevidamente recolhido, nos 05 (cinco) anos anteriores à propositura da ação e dos eventualmente recolhidos indevidamente durante o curso da presente ação, com os tributos administrados pela RFB, nos termos da Instrução Normativa vigente e legislação de regência, devidamente atualizados pela taxa Selic. A parte ré ainda arcando com os honorários advocatícios, que, por apreciação equitativa, foram fixados em R\$5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento no artigo 85, § 2º e 8º, do CPC.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão alusiva à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, bem como a impossibilidade de aplicação desse entendimento ao caso dos autos. Defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceleso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante à não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

"TRIBUNÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC/1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de indébitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NALÍQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 100745743 a 100745748), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento também aplicável ao caso dos autos.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...). 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constituirá receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002449-58.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: STEPAN QUIMICA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP110826-A, TATIANA MARANI VIKANIS - SP183257-A, FELIPE JIM OMORI - SP305304-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (STEPAN QUIMICA LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000550-90.2017.4.03.6143

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 690/1767

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Waig Industrial Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 131811640) para: afastar a exigibilidade dos créditos tributários a título de PIS e COFINS incidentes apenas, devendo a ré abster-se de praticar qualquer ato cobrança ou restrição ao nome da autora em relação a tais créditos. b) declarou o direito da autora de proceder à compensação dos valores indevidamente (Súmula 461 do STJ), sob tais títulos, com os tributos eventualmente devidos, nos termos da legislação de regência e a presente, observando-se as limitações impostas pelo artigo 26-A da Lei 11.457/2007, após o trânsito em julgado, observada a prescrição quinquenal sob o regime da LC 118/05, corrigidos os valores a compensar pela taxa SELIC. Condenou, também, parte ré ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios que foram arbitrados em 10% do valor da condenação.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento sedimentado no C. STJ, posteriormente positivado pela edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO PROVISÓRIO - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NALIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 133131293 a 133131303), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação como definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000717-83.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: CLAUDIO CORMANICH
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE MARTINEZ BARRACA - SP330379-A, ERALDO JOSE BARRACA - SP136942-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025484-13.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AUTOSTAR COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO ALEXANDRE DE SOUZA E SILVA - SP376742-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Autostar Comércio e Importadora Ltda como objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS e ICMS-ST, bem como compensar as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 108424827) para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir a inclusão na apuração da base de cálculo das contribuições vencidas e vincendas do PIS e COFINS, dos valores de ICMS-ST incidentes sobre as vendas de mercadorias e serviços. Reconheceu, ainda, o direito da impetrante em proceder à compensação tributária do quanto recolheu as contribuições PIS/COFINS a maior, em razão da inclusão do ICMS-ST na base de cálculo dessas contribuições, no período quinquenal que antecedeu a propositura desta ação, cujo valor poderá ser atualizado monetariamente pela variação da Taxa Selic, sem quaisquer outros acréscimos, procedimento que somente poderá ser adotado após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN. A certeza e a exatidão do valor a ser compensado sendo de exclusiva responsabilidade da impetrante, ressalvando-se o direito da administração fiscal de proceder à conferência desse valor, podendo exigir o que eventualmente for compensado em desacordo com este julgado. Custas "ex" lege devidas pelo impetrado. Honorários advocatícios indevidos.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, inicialmente, a ilegitimidade da impetrante para postular exclusão do ICMS-ST ante a ausência de comprovação da condição de contribuinte da exação. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que incabível a aplicação entendimento fixado no RE nº 574.706-PR ao pedido de exclusão do ICMS-ST, dada manifesta diferença na sistemática de arrecadação, bem como à impossibilidade de comprovação da condição de contribuinte visto que não se trata do responsável tributário pelo recolhimento da exação. Pugna, por fim, pelo reconhecimento da impossibilidade de pagamento de parcelas pretéritas em sede de mandado de segurança.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS e ICMS-ST na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Temática 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Sabendo que a mesma orientação deve ser aplicada à exclusão do ICMS em substituição tributária, em consonância com entendimento existente tanto no C. STJ como nesta E. Turma. Confira-se:

"TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. ICMS POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (ICMS/ST). INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO.

1. Inexiste violação ao artigo 535 do CPC quando o acórdão impugnado aplica tese jurídica devidamente fundamentada, de forma clara e precisa, promovendo a integral solução da controvérsia.

2. A controvérsia dos autos, gira em torno da possibilidade ou não da inclusão do valor do ICMS por substituição tributária (ICMS/ST), em sua própria base de cálculo.

3. Firmou-se a jurisprudência do STJ no sentido de que o ICMS integra a sua própria base de cálculo, sendo, portanto, legal a sistemática do "cálculo por dentro" para aferição da base de cálculo do ICMS, nos termos do art. 13, § 1º, I, da LC n. 87/96.

4. A dívida dos autos é se essa mesma regra aplica-se para o ICMS substituição tributária. A substituição tributária se trata de mecanismo de arrecadação no qual um terceiro sujeito se insere na relação jurídica entre o fisco e o contribuinte de modo a antecipar o pagamento devido por este, cabendo o ressarcimento decorrente do regime plurifásico.

5. O ICMS/ST não é um tributo diferente do ICMS próprio. A base de cálculo do ICMS não sofre modificação quando se trata de arrecadação mediante substituição tributária, como ocorre na hipótese em exame.

E nem poderia ser diferente, uma vez que, como a própria nomenclatura informa, a substituição tributária trata-se de uma técnica de arrecadação e fiscalização fazendária, não tendo o condão de afastar a aplicabilidade da norma disposta no artigo 13, § 1º, I, da LC 87/96.

6. O ICMS e o ICMS/ST são o mesmo tributo, portanto, não há como julgá-los e entendê-los de maneira diversa, pois trata-se apenas de aplicar um regime diferenciado para simplificar a tributação e fiscalização. Assim sendo, é insito que a base de cálculo do ICMS substituição tributária seja integrado pelo montante do próprio imposto. Do contrário, não seria ICMS, mas outro tributo.

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1454184/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 09/06/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SUSPENSÃO DO FEITO. DESNECESSIDADE. ART. 1.035, § 11, DO CPC. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inicialmente, destaque-se que, para a aplicação do entendimento sedimentado no acórdão proferido no RE n.º 574.706, afigura-se suficiente a publicação da respectiva ata de julgamento, o que ocorreu em 20/03/2017 (DJe n.º 53), conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Nesse contexto, evidencia-se desarrazoado o pleito de sobrestamento do processo até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração opostos (arts. 489, 525, 926, 927, 1.040 do CPC e art. 27 da Lei n.º 9.868/99), como requerido. Saliente-se também que eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do julgado do STF não comporta efeito suspensivo e, ainda que assim não fosse, a via eleita não se mostra adequada para o pedido de sobrestamento apresentado.

- A decisão recorrida deu parcial provimento ao apelo interposto. Foi considerada para tanto a jurisprudência da Corte Suprema no sentido do reconhecimento de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS (RE n.º 574.706, com repercussão geral). Nesse contexto, não há se falar em permanência da validade da inclusão discutida (Leis n.º 10.637/02 e n.º 10.833/03) e afasta-se, também, a argumentação relativa às alíneas "b" e "c" do inciso I do artigo 195 da CF, haja vista o entendimento firmado no julgamento mencionado, o qual esgotou a matéria e fundamenta o decisum ora agravado.

- Restou consignado ainda que, inobstante ao precedente mencionado não ter feito referência alguma a respeito do ICMS recolhido em regime de substituição tributária (ICMS-ST), há que se concluir igualmente a respeito de tal possibilidade, especialmente em observância da isonomia entre os contribuintes sujeitos à substituição tributária e outros responsáveis pelo pagamento tão somente de seu próprio ICMS, bem como que o ICMS-ST não constitui tributo diverso do ICMS próprio, mas apenas uma técnica de arrecadação que concentra no industrial ou no importador (a depender da relação jurídica envolvida) o ônus da retenção e pagamento antecipado da exação estadual, conforme jurisprudência do STJ.

- Destarte, inalterada a situação fática e devidamente enfrentados os argumentos deduzidos, naquilo que relevantes para a solução das questões controvertidas, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

- Agravo interno desprovido." (destaque nosso)

(TRF 3ª Região, PJe n.º 5023913-41.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, jul. 11/10/2019, Intimação via sistema DATA: 17/10/2019).

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional, razão pela qual, não merece prosperar a alegação de impossibilidade de pedido de pagamento de parcelas pretéritas em sede mandamental como requerido pela União Federal.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstacule o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaquei)

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 108424827), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000308-90.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AMERICANA SISTEMAS DE IDENTIFICACAO PARA EMBALAGENS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

APELADO: AMERICANA SISTEMAS DE IDENTIFICACAO PARA EMBALAGENS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: KATRUS TOBER SANTAROSA - SP139663-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Americana Sistema de Identificação para Embalagens Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS e ISS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 128032217) para reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento do PIS e COFINS sobre a parcela relativa ao ICMS e o ISS efetivamente recolhidos, bem como para garantir o direito à restituição, por repetição ou compensação, das quantias indevidamente recolhidas a tal título nos cinco anos anteriores à propositura da ação, com taxa Selic desde o pagamento. Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido (art. 86, par. único do CPC), condenou a parte ré à restituição das custas, bem assim ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação (correspondente à restituição que vier a ser apurada em liquidação/cumprimento de sentença).

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão alusiva à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, bem como a impossibilidade de aplicação desse entendimento ao pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que tanto o ICMS como o ISS são partes integrantes do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceleso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

-A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMO INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 128032157 a 128032162), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018), entendimento também aplicável ao pedido de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013083-87.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: SUPERINTENDENTE DA CEAB - RECONHECIMENTO DE DIREITO DA SR I - DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO DA SILVA LIMA

Advogados do(a) APELADO: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A, ERIKA CARVALHO - SP425952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014419-21.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MULT LOCK DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELADO: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Mult Lock do Brasil Indústria e Comércio com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/restituir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Foi proferida sentença de procedência da demanda pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 92496506), para declarar a inexistência de relação jurídico tributária que obrigue a parte autora a incluir o ICMS destacado na nota fiscal, na base de cálculo das contribuições devidas ao PIS e à COFINS, devendo a parte ré se abster de praticar atos tendentes à sua cobrança, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos a título de contribuições devidas ao PIS e à COFINS, que incidiram sobre o ICMS, no período posterior a entrada em vigor da Lei nº 12.973/14, observando-se o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Os valores indevidamente recolhidos devendo ser atualizados somente pela Taxa Selic (§ 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95. Condenou, por fim, o réu ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, o qual deverá ser atualizado por ocasião do pagamento.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, consoante entendimento sedimentado no C. STJ, razão pela qual é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, ainda, a impossibilidade de utilização do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, bem como pela impossibilidade de concessão de tutela de urgência e necessidade de observância do disposto no art. 170-A do CTN.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, verifico inexistir deferimento de tutela de urgência na r. sentença, razão pela qual, não merece acolhimento a alegação da União Federal.

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMO INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 107787061 a 107787099), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação como definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados/repetidos junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025267-33.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ARGO SEGUROS BRASIL S.A.
Advogados do(a) APELANTE: RENAN CASTRO - SP296915-A, ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001725-26.2014.4.03.6107
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: LUCIANA PEREIRA SOUZA BARBOZA, ANA CAROLINA SOUZA BARBOZA, MURILO CEZAR SOUZA BARBOZA
REPRESENTANTE: LUCIANA PEREIRA SOUZA BARBOZA
Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO RUCCINI FLORIANO - SP288806-A, ROGERIO COSTA CHIBENI YARID - SP140387-A
Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO RUCCINI FLORIANO - SP288806-A, ROGERIO COSTA CHIBENI YARID - SP140387-A
Advogados do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO RUCCINI FLORIANO - SP288806-A, ROGERIO COSTA CHIBENI YARID - SP140387-A
APELADO: CONSTRUTORA SUCESSO SA, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE DE ALMEIDA RAMOS - PI3271-A, MARIO AUGUSTO SOEIRO MACHADO - PI1529-A, BIANCA OLIVEIRA DOS SANTOS SATRIANI - SP290454-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ASSISTENTE: LUCIANA PEREIRA SOUZA BARBOZA

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: LUIS GUSTAVO RUCCINI FLORIANO
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: ROGERIO COSTA CHIBENI YARID

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004249-11.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A
APELADO: MUNICIPIO DE SAO BERNARDO DO CAMPO
PROCURADOR: MUNICIPIO DE SAO BERNARDO DO CAMPO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TIBERIO LIMA NUNES - SP429744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 131831988) opostos pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT em face da decisão proferida por este Relator (ID 130451551) que, nos termos do art. art. 1.012, § 1º, III, do CPC, recebeu o recurso de apelação no efeito devolutivo.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi omissa, pois a ECT faz jus às prerrogativas da Fazenda Pública, visto que o Supremo Tribunal Federal, em decisões proferidas nos RREE 220.906-DF, 225.011-MG, 229696-PE, 230.051-SP e 230.072-RS, manifestou o entendimento de que a ECT tem o direito à execução de seus débitos pelo regime dos precatórios por se tratar de entidade que presta serviço público, pacificando a questão discutida e concluindo pela impenhorabilidade do seus bens, por considerar recepcionado o artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/1969.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 134111384).

Feito breve relato, decidido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante, vez que houve omissão no julgado.

No caso, considerando que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos foi equiparada à Fazenda Pública, sendo aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, deve seu recurso de apelação ser recebido no duplo efeito.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e desta Eg. Corte.

“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMPENHORABILIDADE DE SEUS BENS, RENDAS E SERVIÇOS. RECEPÇÃO DO ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI Nº 509/69. EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE PRECATÓRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. À empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 e não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias.

2. Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantida. Execução. Observância ao regime de precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e provido.”

(STF, Recurso Extraordinário nº 225011, Rel. p/ Acórdão, Ministro Maurício Corrêa. Plenário, jul. 16.11.2000).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AÇÃO INDENIZATÓRIA - APELAÇÃO RECEBIDA SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - ECT - ART. 12, DL 509/69 - IMPENHORABILIDADE DE BENS - ARTIGOS 730 E 731, CPC - ART. 100, CF - ART. 520, V, CPC - NÃO APLICAÇÃO - RECURSO PROVIDO.

1. Trata-se, na origem, de embargos à execução proposta, nos termos do art. 730, CPC, pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT), ora agravante em face de SOLANGE BRACK TEIXEIRA RABELLO, tendo com supedâneo uma ação indenizatória, julgada procedente, com trânsito em julgado.

2. Os embargos foram julgados improcedentes, tendo a ECT interposto apelação, recebida somente no efeito devolutivo.

3. Dispõe o art. 520, CPC: “A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes” (inciso V).

4. O comando legal supra mencionado não se aplica à hipótese em que se litiga em face da Fazenda Pública - ou a ela equiparado, como no caso da empresa pública federal, ora agravante, conforme prevê o art. 12, DL 509/69. Isto porque a execução se processa por sistemática diferenciada, prevista no art. 730 e 731, CPC e obedecerá obrigatoriamente o disposto no art. 100, CF.

5. Embora exista o acórdão transitado em julgado, reconhecendo a condenação da agravante, a execução não é definitiva, porquanto ainda ilíquido o crédito exequendo. Logo, a apelação deve ser recebida também no efeito suspensivo.

6. Agravo de instrumento provido. (G.N.)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 451560 - 0027035-27.2011.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, julgado em 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2012)

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração para sanar a omissão apontada, para receber o recurso de apelação no duplo efeito, nos termos do art. 1.012, §4º, do CPC.

Após as formalidades legais, retomemos os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018804-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: COBERTORES MOURAD LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**COBERTORES MOURAD LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002105-32.2008.4.03.6116
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A
APELADO: ANDREA SILVA DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS EMANUEL LIMA - SP123124-A
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 134796081. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, informando que o acordo foi firmado em sua totalidade - ID 135663158.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF e a concordância da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000510-37.2019.4.03.6144
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: MELCO AUTOMOTIVOS DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO CARVALHO CAIUBY - SP88368-A, YOON CHUNG KIM - SP130680-A, BIANCA DE BARROS DUTRA - SP401136-A, JORGE NEY DE FIGUEIREDO LOPES JUNIOR - SP207974-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024000-90.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: TARCISO ALVARO BENTO BISPO
Advogado do(a) AGRAVADO: ABADIO BAIRD - MS12785-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**TARCISO ALVARO BENTO BISPO**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005564-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ADIDAS DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: RONALDO REDENSCHI - SP283985-A, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 135879708: Proceda-se a inclusão na atuação, como advogado da apelante, o Dr. CARLOS LINEK VIDIGAL, OAB/SP Nº 227.866.

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002655-45.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LEPAN INDUSTRIA DE ALIMENTOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: LUCIO FLAVIO PEREIRA DE LIRA - SP55948-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**LEPAN INDUSTRIA DE ALIMENTOS LTDA - EPP**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000698-59.2019.4.03.6005
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOVIDA LOCACAO DE VEICULOS S.A.
Advogado do(a) APELADO: ROBSON SITORSKI LINS - MS9678-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000298-56.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S.A.
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030129-81.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRU HOTELARIA COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE ROUPA DE CAMA, MESA E BANHO LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

A T O O R D I N A T Ó R I O

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**TRU HOTELARIA COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE ROUPA DE CAMA, MESA E BANHO LTDA - EPP**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000253-41.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CESAR ROSA AGUIAR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HENRIQUE FIOROTTO, BIBANO - INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME, JOAO EUPHRASIO FIOROTTO, MERCIA DUSOLINA PETEAN FIOROTTO, JOAO EUPHRASIO FIOROTTO JUNIOR, MERCIA DE FATIMA FIOROTTO SANCHES
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO CONTEL ANZULIM - SP317906-A
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE FRANZOE - SP177741-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação interposto por CESAR ROSA AGUIAR, no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005532-82.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PLANSEVIG - PLANEJAMENTO, SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA.
Advogados do(a) APELADO: WILSON RODRIGUES DE FARIA - SP122287-A, LEONARDO MAZZILLO - SP195279-A

A T O O R D I N A T Ó R I O

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**PLANSEVIG - PLANEJAMENTO, SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA.**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5023452-35.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VEREDA EDUCACAO S.A.
Advogados do(a) APELADO: EDUARDO MUHLENBERG STOCCO - SP330609-A, EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET - SP259937-A, ALINE BRAZIOLI - SP357753-A, TATIANA SUMAR SURERUS DE CARVALHO - RJ102695-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**VEREDA EDUCACAO S.A.**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003314-13.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CAR10 TECNOLOGIA E INFORMACAO S/A
Advogados do(a) APELADO: FABIO VASCONCELOS BALIEIRO - SP316137-A, VITOR HUGO THEODORO - SP318330-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**CAR10 TECNOLOGIA E INFORMACAO S/A**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002962-47.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SPACE TOYS COMERCIO DE PRODUTOS INFANTIS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: TAIANE MICHELI HERMINI - SP354296-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**SPACE TOYS COMERCIO DE PRODUTOS INFANTIS LTDA - EPP**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002067-27.2007.4.03.6125
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: ANTONIO DAMASCENO JUNIOR, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO MARTINS - SP110974
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
APELADO: ANTONIO DAMASCENO JUNIOR, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO MARTINS - SP110974
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID - 119649865. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 2 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007989-53.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: EXTREME DIGITAL CONSULTORIA E REPRESENTACOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ARIANE LAZZEROTTI - SP147239-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EXTREME DIGITAL CONSULTORIA E REPRESENTACOES LTDA
Advogado do(a) APELADO: ARIANE LAZZEROTTI - SP147239-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**EXTREME DIGITAL CONSULTORIA E REPRESENTACOES LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006800-25.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PADTEC S/A
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**PADTEC S/A**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007645-45.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRATORAG COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO AUGUSTO PORTELA MARTINS - CE6556-A, FRANCISCA DAS CHAGAS LEMOS - CE9324-A, OCTAVIANO CANCIAN NETO - SP237641-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**TRATORAG COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006821-07.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: NAVCON NAVEGACAO E CONTROLE, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: TAIS CRISTINA REGINALDO - MG122385-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**NAVCON NAVEGACAO E CONTROLE, INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005782-41.2019.4.03.6102
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

APELADO: DAIANE APARECIDA DOS SANTOS - ME
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROBERTO DE LIMA - SP219137-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000884-48.2007.4.03.6116
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A
APELADO: HELENA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: KAROL GERALDO TEDESQUE DA CUNHA BERTUCCELLI - SP280313
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID- 107736061. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangia a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologa a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 2 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000486-83.2020.4.03.6108
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: NILVA MARIA FARTO FERNANDES GARCIA
Advogado do(a) APELADO: WALTER CALZA NETO - SP157730-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000817-83.2007.4.03.6116
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A
APELADO: LEONILDA STOLSES MAZO
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DORACIO MENDES - SP133066
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento, ID - 107732987. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 2 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001984-04.2008.4.03.6116
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A
APELADO: ORLANDO ANTONIO DE GOES FILHO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS - SP212084
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID - 107732636. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 2 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000524-57.2009.4.03.6112
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
APELADO: DERALDO OLYMPIO GOMES
Advogado do(a) APELADO: CAIO MARCOS DE LORENZO BARRETO - SP137959
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 118196702. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 2 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018313-98.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: NOVARTIS BIOCIENCIAS SA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido liminar para suspender a exigibilidade do IRPJ e da CSLL, apurados no regime do lucro real, sobre os créditos presumidos/outorgados de ICMS, considerando a natureza jurídica do incentivo concedido pelo Estado-membro à empresa agravada.

Alega a agravante que, considerando que as receitas da agravada são de origem externa e que impactaram o lucro operacional apurado contabilmente, após confronto com as despesas que pretendem recompor, devem integrar a base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

A base de cálculo, no caso do IRPJ, encontra-se prevista no Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999:

Art. 219. A base de cálculo do imposto, determinada segundo a lei vigente na data de ocorrência do fato gerador, é o lucro real (Subtítulo III), presumido (Subtítulo IV) ou arbitrado (Subtítulo V), correspondente ao período de apuração (Lei nº 5.172, de 1966, arts. 44, 104 e 144, Lei nº 8.981, de 1995, art. 26, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º).

Parágrafo único. Integram a base de cálculo todos os ganhos e rendimentos de capital, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada, independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio que, pela sua finalidade, tenha os mesmos efeitos do previsto na norma específica de incidência do imposto (Lei nº 7.450, de 1985, art. 51, Lei nº 8.981, de 1995, art. 76, § 2º, e Lei nº 9.430, de 1996, arts. 25, inciso II, e 27, inciso II).

É certo que o fato gerador do imposto é todo acréscimo (ganhos ou rendimentos) patrimonial obtido pelo contribuinte mediante a incorporação de nova riqueza ao patrimônio já existente.

Anoto-se que para a configuração do fato gerador do imposto de renda a Lei é expressa ao disciplinar a necessidade de "acréscimo patrimonial".

No tocante à CSLL, aplicam-se as mesmas disposições, visto que a base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto de Renda, conforme disposto no art. 2º da Lei nº 7.689/88:

Art. 2º. A base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda.

Outrossim, dispõe a Lei nº 8.981/95:

Art. 57. Aplicam-se à Contribuição Social sobre o Lucro (Lei nº 7.689, de 1988) as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o imposto de renda das pessoas jurídicas, inclusive no que se refere ao disposto no art. 38, mantidas a base de cálculo e as alíquotas previstas na legislação em vigor, com as alterações introduzidas por esta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.065, de 1995).

Dessa forma, os valores oriundos do crédito presumido de ICMS não podem ser alcançados pelo IRPJ e pela CSLL, pois não constituem renda, lucro ou acréscimo patrimonial.

Anoto-se ainda que, a questão da exclusão dos créditos presumidos de ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL foi recentemente analisada pelo E. STJ.

Depreende-se do entendimento do E. STJ no sentido de que o incentivo fiscal, que desonera o contribuinte de determinando percentual do imposto, não caracteriza lucro a ser tributado.

Diante do exposto, em juízo próprio desta fase, resta configurada a verossimilhança da alegação da agravada, eis que o caso concreto enquadra-se exatamente nas hipóteses acima descritas. Realmente, não há como se equiparar incentivo fiscal com acréscimo patrimonial, este sim base de cálculo dos tributos em comento.

Assim, em sede de exame sumário, inexistente o *fumus boni iuris* necessário ao provimento liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004927-68.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE
APELANTE: NOVA TECH COMERCIAL EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO LUIZ ZANETHI - SP155859-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intimem-se a recorrente para que efetue a complementação dos valores previstos na Resolução nº 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 § 2º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 dias (cinco), sob pena de deserção.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006913-48.2015.4.03.6112
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE
APELANTE: INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LIANE LTDA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA DE ANDRADE JORGE SANTOS - SP331473-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

DESPACHO

Intimem-se a recorrente para que efetue a complementação dos valores previstos na Resolução nº 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 § 2º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 dias (cinco), sob pena de deserção.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003566-16.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE
APELANTE: JH COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO E REPRESENTACAO COMERCIAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PERSIO THOMAZ FERREIRA ROSA - SP183463-A
APELADO: INSPECTOR DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a recorrente para que efetue a complementação dos valores previstos na Resolução nº 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 § 2º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 dias (cinco), sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001026-57.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MURILO STRINTA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO CELANTE MADEIRA - PR41121-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante a alegação de litispendência, proceda-se a juntada no feito nº 0005810-36.2015.403.6102 de cópias da inicial ID: 132165431, sentença ID: 132165871, embargos de declaração da União Federal de ID: 132165874 e decisão de ID: 132165874.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000604-13.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: EXXONMOBIL QUIMICA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO MENDES CARDOSO - MG76714-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E S P A C H O

Intime-se a recorrente para que efetue a complementação dos valores previstos na Resolução nº 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 § 2º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 dias (cinco), sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006451-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: GIOGASTRONOMIA LTDA - ME
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO NEMETI - SP208529, ANA CAROLINA ALBUQUERQUE DE BARROS - SP356289-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1. Determino a tramitação do feito sob sigilo de justiça, visto que já instituído no processo originário do qual se extrai a decisão objeto deste Agravo de Instrumento. Anote-se.
2. Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela agravante sob o ID 135176711, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006176-42.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CITY TRANSPORTE URBANO INTERMODAL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A
APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a recorrente para que efetue a complementação dos valores previstos na Resolução nº 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 § 2º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 dias (cinco), sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 13 de julho de 2020.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5012213-30.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
REQUERENTE: SECURITY SEGURANCA LTDA
Advogados do(a) REQUERENTE: PAULO EDUARDO DARCE PINHEIRO - SP143679-A, LUCAS LINARES DE OLIVEIRA SANTOS - SP252148-A
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

O requerente informa na petição de ID 135075666 a perda do objeto da presente medida e requer a desistência deste pedido de tutela de urgência antecedente ao recurso de apelação interposto.

Analisando os autos, percebe-se que o advogado signatário do referido pedido de desistência tem poderes específicos para tal (ID 132374899).

Assim sendo, HOMOLOGO o pedido de desistência do presente pedido de tutela de urgência à apelação, nos termos do art. 998, do CPC.

Após, observadas as formalidades legais, archive-se o feito.

Publique-se. Intime-se o requerente. Cumpra-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015827-13.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TZO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR CARNEIRO ALVES FILHO - RJ135598-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000773-89.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CHEFE DA AGENCIA DO INSS DE CAPIVARI - SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMIR APARECIDO DA CONCEICAO JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: VALDEMIR APARECIDO DA CONCEICAO JUNIOR - SP348160-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010813-48.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CAGT SERVICOS ADMINISTRATIVOS E LOGISTICOS LTDA. - ME
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS BELLUCCO FERREIRA - SP170184-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Cagt Serviços Administrativos e Logísticos Ltda - ME com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 124105949) para assegurar o direito de a autora recolher o PIS e a COFINS sem a inclusão do ICMS e do PIS nas suas bases de cálculo, bem como para assegurar o direito de obter a restituição por meio de repetição do indébito ou da compensação, do que foi pago a maior a esse título, nos cinco anos anteriores à propositura da demanda, ou seja, a partir de 15 de junho de 2014, com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos somente pela taxa SELIC. A compensação só podendo ser feita após o trânsito em julgado, em razão do disposto no art. 170-A do CTN. Condenou, ainda, a ré a pagar à autora honorários advocatícios que foram arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, conforme o disposto no Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso III do Novo Código de Processo Civil, bem como ao pagamento das custas.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, inicialmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, bem como a ausência de prova documental apta a demonstrar a condição de contribuinte da parte autora. Defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento sedimentado no C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMAINICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NALIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 124105915), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego** provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000312-77.2017.4.03.6137
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: REDE ATIVA SBR DE COMBUSTÍVEIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MIRIAM COSTA FACCIN - SP285235-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Rede Ativa SBR de Combustíveis Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo a quo (ID nº 128147266) para reconhecer o direito da parte autora a excluir o montante do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS devidos, bem como reconhecer o direito à repetição do indébito consistente nos valores recolhidos a título de PIS e COFINS cuja base de cálculo incluiu o ICMS, observada a prescrição quinquenal Condenou, por fim, a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa. Custas na forma da lei.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, bem como a ausência de prova documental apta a demonstrar a condição de contribuinte da parte autora. No mérito, defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento sedimentado no C. STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

A questão alusiva à comprovação da condição de contribuinte se confunde com o mérito e comele será analisada.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMO INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 128147266), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003107-82.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: K E K DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE SUSSUMU IIZUKA - SP154013-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, K E K DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: ANDRE SUSSUMU IIZUKA - SP154013-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por K E K do Brasil Ltda com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 128397512), após embargos de declaração, para assegurar à parte Autora o direito de efetuar, após o trânsito em julgado, a compensação dos valores de PIS e COFINS que incidiram sobre o ICMS indevidamente recolhido, nos 05 (cinco) anos anteriores à propositura da ação e dos eventualmente recolhidos indevidamente durante o curso da presente ação, com os tributos administrados pela RFB, nos termos da Instrução Normativa vigente e legislação de regência, devidamente atualizados pela taxa Selic. A parte ré devendo se abster de qualquer procedimento administrativo tendente a punir a parte autora pela prática da compensação referida nos autos. A parte ré devendo arcar com os honorários advocatícios, que, por apreciação equitativa, foram fixados em R\$5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento no artigo 85, § 2º e 8º, do CPC. Custas "ex lege".

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, posteriormente positivado com a edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pugna, ainda, pelo reconhecimento da impossibilidade de deferimento de pedido de compensação com débitos de contribuições previdenciárias, bem como de incidência de juros moratórios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Inicialmente, tendo em conta a tempestividade da interposição, recebo à apelação no efeito devolutivo e suspensivo, a teor do disposto no art. 1012, do CPC.

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMO INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DE BEATUR" NALÍQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 128397027 e 128397028), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que a Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "látura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'.

Relativamente à possibilidade de deferimento de compensação dos valores indevidos com débitos oriundos de contribuições previdenciárias, verifico que a presente demanda foi proposta anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 13.670/2018, razão pela qual, entendo que deve ser obedecida a restrição tal como requerida pela União.

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, ressalvadas as contribuições previdenciárias, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **dou parcial** provimento à apelação da União Federal, apenas para reconhecer a impossibilidade de deferimento de pedido de compensação com débitos oriundos de contribuições previdenciárias, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0005716-36.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

PARTE AUTORA: JOAO CURY RACHID, IVANIL SILVERIO VUOTTO, JOAO BARBOSA DOS REIS NETO, JOSE DE RIBAMAR ALVES, JOSE CARLOS DE FIGUEIREDO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA - SP104812-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação, de rito ordinário, ajuizada por João Cury Rachid, Ivanil Silvério Vuotto, João Barbosa dos Reis Neto, José Ribamar Alves e José Carlos de Figueiredo em face da União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a restituição de valores pagos a título de imposto de renda no momento da concessão dos benefícios previdenciários pagos pela instituição financeira privada (suplementação de aposentadoria Fundação CESP).

Alegaram os autores que as alterações de regimes fizeram com que, em determinado momento, que vai de 01/01/1989 a 31/12/1995, o contribuinte tivesse que recolher IR sobre o prêmio e, depois, sofreu nova incidência de IR sobre o benefício das respectivas parcelas já recolhidas.

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária relativamente ao imposto de renda sobre o resgate parcial de recursos e sobre os benefícios de complementação de aposentadoria recebidos pelos autores, no que corresponder às contribuições, com a respectiva atualização monetária, cujo ônus tenha sido da pessoa física, efetuada no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, até o limite do que foi recolhido pelo beneficiário sob a égide da Lei nº 7.713/88. Condenou a ré a restituir aos autores: João Cury Rachid, Ivanil Silvério Vuotto, João Barbosa dos Reis Neto e José Carlos de Figueiredo, os valores indevidamente recolhidos aos cofres públicos. Com relação ao autor José Ribamar Alves reconheceu a prescrição parcial dos valores indevidamente recolhidos até 13/04/2006. Foi determinada a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, *caput* do CPC/73.

A União, às fls. 187/188, com base na dispensa da PGFN, seguindo as orientações do art. 2º, inciso I, da Portaria nº 294/2010, informa que não tem interesse recursal em relação à sentença de fls. 182/185.

Sem recursos voluntários e por força da remessa oficial, subiram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522 /2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA

1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006.

2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei.

3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso.

4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

5. Remessa oficial não conhecida.

(TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

No caso dos autos, houve expressa manifestação da União Federal demonstrando que está dispensada, na espécie, de apresentar recurso, razão pela qual, não deve ser conhecido o reexame necessário, aplicando-se as disposições do art. 19 e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 10.522/2002, *in verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

III - (VETADO).

IV - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil;

V - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos art. 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, com exceção daquelas que ainda possam ser objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal.

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

§ 3º Encontrando-se o processo no Tribunal, poderá o relator da remessa negar-lhe seguimento, desde que, intimado o Procurador da Fazenda Nacional, haja manifestação de desinteresse."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III, do CPC, não conheço do reexame necessário, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001925-06.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CMR

Advogado do(a) APELADO: ADOLPHO LUIZ MARTINEZ - SP144997-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003224-43.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE HOTEIS DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, KAZY S TUBELIS - SP333220-A

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pela Associação Brasileira da Indústria de Hotéis em São Paulo/SP com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ISS, bem como para declarar o direito de compensar, a partir do trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos a esse título com tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal do Brasil, atualizados pela taxa SELIC até a data da efetiva compensação.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 5822238) para para o fim de assegurar às empresas associadas da impetrante (MAVSA RESORT CONVENTION & SPA e HOTEL DEL FIOLE – Id 4445368 e 4445382), estabelecidas no âmbito de competência da autoridade impetrada, o direito de excluir o valor correspondente ao Imposto Sobre Serviços - ISS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, bem como para assegurar o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, após o trânsito em julgado da sentença, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, observando-se a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com a ressalva de que o montante pago indevidamente deve ser atualizado pela SELIC a partir de janeiro de 1996, calculada até o mês anterior ao da compensação, afastada a cumulação com outro índice de correção monetária, e observada a prescrição quinquenal, ressalvado ao Fisco o direito de verificar a exatidão dos valores recolhidos pela parte impetrante. Custas "ex lege". Honorários advocatícios indevidos, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada a com a r. decisão, apela a União Federal sustentando, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, visto que o ISS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo do faturamento da empresa, amparado nas Leis Complementar nº 07/70, 70/91, Lei nº 9718/98, 10.637/2002 e 10.833/03, razão pela qual, pugna pela legalidade da sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS. Defende, por fim, a impossibilidade de deferimento da compensação de valores porventura reconhecidos como indevidos com débitos oriundos de contribuições previdenciárias.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção no feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primeiramente, destaco a existência de sólida corrente jurisprudencial nos tribunais pátrios no sentido de que as associações de classe e os sindicatos possuem ampla legitimidade para atuarem como substitutos processuais da categoria, quer nas ações ordinárias, quer nas demandas coletivas, na fase de conhecimento, na liquidação e na execução, sendo dispensável a autorização expressa dos substituídos, ou ainda, a apresentação de relação nominal destes e de seus dados pessoais.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Constitucional. Mandado de segurança coletivo. Associação. Legitimidade ativa. Autorização expressa dos associados. Relação nominal. Desnecessidade. Precedentes.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte de que as associações, quando impetram mandado de segurança coletivo em favor de seus filiados, atuam como substitutos processuais, não dependendo, para legitimar sua atuação em Juízo, de autorização expressa de seus associados, nem de que a relação nominal desses acompanhe a inicial do mandamus, consoante firmado no julgamento do MS nº 23.769/BA, Tribunal Pleno, Relatora a Ministra Ellen Gracie.

2. Agravo regimental não provido.

(STF, RE Agr. 501953, Primeira Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 20.03.2012, DJe : 26.04.2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ASSOCIAÇÃO. AUTORIZAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal, no julgamento do EREsp 766.637/RS, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJe 01/07/2013), assentou entendimento segundo o qual as associações de classe e os sindicatos detêm legitimidade ativa ad causam para atuarem como substitutos processuais em ações coletivas, nas fases de conhecimento, na liquidação e na execução, sendo prescindível autorização expressa dos substituídos. 2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGARESP 201302046903, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJE 16/05/2014).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA. CARÁTER INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. LITISPENDÊNCIA. RECONHECIMENTO. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, dado o caráter infringente da oposição, em observância ao princípio da fungibilidade recursal. 2. Os sindicatos e entidades associativas têm legitimidade para impetrar mandado de segurança coletivo em nome dos filiados, independentemente de autorização expressa ou da apresentação da relação nominal dos substituídos. Assim, considerando ser despendida a juntada da lista dos associados da impetrante, tal documento não se apresenta apto a influir na aferição da identidade de partes entre ações mandamentais coletivas. (...) 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (EDecl NÓS EDecl no MS n. 13547, Rel. Min. OG FERNANDES, DJE 31/05/2013).

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTIGOS 1.º E 2.º DA LC 110/01. ILEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO. NÃO RECONHECIDA. REPETIÇÃO INDEBITO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA APÓS A DATA DE VIGÊNCIA DA LC 118/05. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA. VERBA HONORÁRIA E CUSTAS. MANTIDAS.

1 - A jurisprudência assentou entendimento segundo o qual as associações de classe e os sindicatos possuem ampla legitimidade para atuarem como substitutos processuais da categoria, quer nas ações ordinárias, quer nas demandas coletivas, na fase de conhecimento, na liquidação e na execução, sendo dispensável a autorização expressa dos substituídos, ou ainda, a apresentação de relação nominal destes e de seus dados pessoais. Precedentes.

2 - A contagem do prazo prescricional para a restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação deve obedecer à orientação consolidada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado do recolhimento indevido.

3 - Considerando que a demanda foi ajuizada em 18/12/2007, pretendendo o reconhecimento do direito à repetição do indébito de valores referentes a tributos previstos nos artigos 1.º e 2.º da LC 110/01, recolhidos anteriormente e indevidos, aplica-se o prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 3.º da LC 118/05, estando abrangidos pela prescrição eventuais créditos anteriores a 18/12/2002.

4 - Verba honorária e custas fixadas na r. sentença mantidas.

5 - Extinção do processo nos termos do art. 487, II, CPC/2015. Recurso de apelação da parte autora prejudicado.

(TRF3, AC nº 0034686-85.2007.4.03.6100/SP, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 23.04.2019, p. 07.05.2019)

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS e ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceção no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Ressalto, ainda, que o entendimento aplicado ao ICMS deve ser estendido ao ISS uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática de arrecadação.

Dessa forma, tanto o ICMS como o ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que os referidos impostos não configuram faturamento ou receita do contribuinte, mas tributos devido aos Estados/ Municípios.

No mesmo sentido, já se manifestou a Egrégia Segunda Seção desta Corte. Confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do pis e da cofins se aplica ao iss.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017; destacou-se)

A ata do referido julgamento restou assim concluída:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS/COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHNSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.) (RELATOR P/A CORDÃO: DES. FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

E ainda, colaciono precedente desta E. Turma, verbis:

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO. ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (pis) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (cofins).

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do pis/cofins aplica-se também ao caso da inclusão do iss, já que a situação é idêntica.

- In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

- Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do pis/cofins, sob o argumento de não se enquadrar no conceito de faturamento, nos termos em que estabelecem o art. 195, I, da Constituição Federal, anoto que em relação a prova pré-constituída, no REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC/1973, representativo da controvérsia, restou sedimentada a necessidade da comprovação dos valores que o impetrante pretende compensar, mediante a juntada aos autos das respectivas guias de recolhimento.

- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

- No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

- A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do C.J.F, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

- No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- Apelação da Autora provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 339384 - 0023076-81.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2017)

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, nos termos da Súmula nº 213 do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaques)

No caso em concreto, a impetrante carreu aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 4156356 e 4156358), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "latura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 08 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000459-39.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECMAR TRANSPORTES LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A, EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A, PEDRO MARIANO CAPELOSSI REIS - SP288044-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Tecmar Transportes Ltda como objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores à impetração.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 129490565) para reconhecer o direito da impetrante de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, devendo, no entanto, caso tenha optado pelo regime não-cumulativo de apuração do PIS e da COFINS, excluir tanto da base de cálculo dos débitos quanto da dos créditos o montante de ICMS cobrados sobre as operações, de maneira a neutralizar a incidência do tributo estadual. Declarou, ainda, seu direito à repetição dos valores pagos indevidamente até os últimos cinco anos que antecedem a impetração, por meio de compensação ou restituição, com débitos relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observadas as condições previstas pelo artigo 170-A do CTN, sendo os valores obtidos acrescidos da variação da SELIC. Sem honorários advocatícios, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da Lei nº 9.289/1996.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas com a r. decisão, apelam as partes.

A União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, bem como a impossibilidade de reconhecimento do valor contido na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito eis que não compõe o pedido inicial. No mérito, defende, ainda, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento consolidado no C. STJ, posteriormente positivado com a edição da Lei nº 12.973/2014, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A impetrante pugna pelo reconhecimento de que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS seja aquele destacado na nota fiscal de saída, independentemente, se o respectivo imposto estadual compôs ou não a base de cálculo dos créditos de tais contribuições.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento do RE 566621/RS, sob o regime de repercussão geral.

No mais, é bem de ver que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e à restituição. Contudo, somente é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais e o prazo prescricional.

Deveras, quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGAM PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

No caso em concreto, a impetrante carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 127432043), satisfazendo a exigência para fins de compensação.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) 'Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições'

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto nos artigos 170-A do CTN, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar, **nego** provimento à apelação da União Federal e **dou parcial** provimento à remessa oficial, apenas para reconhecer a impossibilidade de deferimento de pedido de repetição de valores no feito e dou provimento à apelação adesiva da impetrante, para reconhecer que o valor do ICMS destacado na nota fiscal de saída deve ser o parâmetro utilizado para cálculo do indébito, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012730-69.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: FIBERCENTRO - FIBERGLASS PROTOTIPOS E DESENVOLVIMENTO DE PECAS PARA VEICULOS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSI DELFIM - SP136346-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão interlocutória proferida pelo MM. Juízo *a quo* nos autos originários.

Alega, em síntese, que não foi intimado da apresentação dos honorários, não podendo, por tal razão, antes da respectiva aceitação ser obrigada a arcar com tal despesa.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da Agravante, de modo a justificar o deferimento da tutela pleiteada.

De um exame perfunctória das questões versadas nos autos, não há como se vislumbrar a plausibilidade do direito invocado, eis que após a intimação da agravante para ciência e realização do depósito referente aos honorários periciais não há comprovação de qualquer manifestação de sua parte.

Assim, impossível deixar de reconhecer, neste momento processual, que tal intimação corresponda a ciência do valor arbitrado e a faculdade do interessado requerer o que for de direito ou formular eventuais questionamentos sobre o montante exigido, situações não verificadas na espécie.

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002516-82.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nestle Brasil Ltda contra a r. decisão do MM. Juiz *a quo* nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº. ° 5001970-61.2019.4.03.6111.

A Agravante informa a perda do objeto do presente recurso e requerer a desistência do mesmo com fulcro no artigo 998 do Código de Processo Civil, renunciando a eventuais prazos a qual tenha direito.

Diante do exposto, homologo o requerimento de desistência do agravo de instrumento, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004745-02.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CESAR AUGUSTO RAVANETTI DELLA POSTA
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO DANIEL GARCIA - SP47334-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023631-59.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: JORSA EMBALAGENS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ADALBERTO ROCHA - SP34732-A, GIOVANA ROCHA - SP179145-A
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000550-95.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIO E INDUSTRIALIMONGI EIRELI
Advogado do(a) APELADO: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Comércio e Indústria Limongi EIRELI com o objetivo de recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão em sua base de cálculo de valores relativos ao ICMS, bem como compensar/repetir as quantias indevidamente recolhidas a este título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Foi proferida sentença de procedência pelo r. Juízo *a quo* (ID nº 106451971) para o efeito de declarar a inexistência de relação-jurídico tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento dos valores da COFINS e do PIS, com a inclusão do ICMS, em sua base de cálculo, bem como para declarar o direito à restituição / compensação dos valores indevidamente recolhidos a este fim, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 a partir de 01.01.1996 (SELIC) observando-se, todavia, a prescrição quinquenal e o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Condenou, ainda, a União ao pagamento das custas em reembolso e pagamento de honorários advocatícios a serem arbitrados em fase de liquidação de sentença, nos termos dos §§ 3º e 4º, do art. 85, c.c. o parágrafo único do art. 86, ambos do Código de Processo Civil.

A decisão não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos. No mérito, defende, em síntese, a necessidade de reforma do julgado, eis que o ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo parte da receita bruta/faturamento da empresa, nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, entendimento sedimentado no C.STJ, razão pela qual, é devida sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Primeiramente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo e. STF, no julgamento

Relativamente à comprovação do indébito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.111.003/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que basta a comprovação da condição de contribuinte, cuja ementa segue transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - MUNICÍPIO DE LONDRINA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE TODOS OS COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM INICIAL - APURAÇÃO DO "QUANTUM DEBEATUR" NALIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. De acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, em ação de repetição de indébito, no Município de Londrina, os documentos indispensáveis mencionados pelo art. 283 do CPC são aqueles hábeis a comprovar a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o pagamento indevido da exação. Dessa forma, conclui-se desnecessária, para fins de reconhecer o direito alegado pelo autor, a juntada de todos os comprovantes de recolhimento do tributo, providência que deverá ser levada a termo, quando da apuração do montante que se pretende restituir, em sede de liquidação do título executivo judicial.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.111.003/PR, Relator Ministro Humberto Martins, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)"

No caso em concreto, a parte autora carrou aos autos documentos que comprovam a sua condição de credora tributária das exações em questão por meio de documentos (ID nº 106451933 a 106451941), satisfazendo a exigência para fins de compensação/repetição.

O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 300605 - 0002938-20.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 24/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2018).

A propósito, destaco que e. Ministra Relatora Carmem Lúcia, no mencionado RE nº 574.706, enfrentou a questão não deixando dúvidas de que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. (...) "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".

Assim, no caso, deve ser declarado o direito à compensação/repetição, observado o lustro prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, na forma da legislação de regência, que deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no art. 170-A do CTN, em caso de compensação, e com a incidência de correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, sobre os valores a serem compensados junto ao Fisco, desde o recolhimento indevido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002807-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: JOANA DO FLORENCIO PRESENTES EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANGELO GIUSEPPE JUNGER DUARTE - ES5842, EDUARDO DE LIMA OLEARI - ES21540

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por JOANA DO FLORENCIO PRESENTES EIRELI, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de tutela de urgência, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito descrito nos autos, bem como a consequente exclusão do respectivo processo administrativo da lista de Débitos/Pendências na Procuradoria da Fazenda Nacional e do CADIN, que a impedem de obter a Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa.

Alega que a probabilidade do direito alegado está amparada pelo amplo posicionamento da jurisprudência do CARF, desta e. Corte, assim como por ser a tese adotada judicialmente pela União Federal, no sentido de que descabe a aplicação da multa prevista no artigo 33 da Lei nº 11.488/2007 em casos em que se constata a ocorrência de interposição fraudulenta em sua modalidade presumida, tendo por substrato a não comprovação da origem dos recursos utilizados em operações de comércio exterior.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

DECIDO.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Primeiramente, forçoso reconhecer que os Atos Administrativos gozam da presunção de legalidade e de veracidade, presumindo-se verdadeiros até a produção de prova em contrário, consubstanciada na apresentação de documentação firme e suficiente a tanto.

Assim, em que pese às substanciais alegações da agravante e a documentação anexada aos autos, não há como se vislumbrar a ocorrência de qualquer ilegalidade envolvendo a prolação dos atos combatidos que pudessem ensejar a intervenção do Poder Judiciário neste momento processual.

Conforme bem alegou o MM. Juízo *a quo*:

(....)

Para a concessão de tutela provisória de urgência, faz-se necessária a presença dos requisitos previstos pelo artigo 300, do Código de Processo Civil, o que não se verifica no caso em tela.

Examinando o feito, especialmente no que atine aos documentos constantes na inicial (ID 26139922), não verifico, neste momento, elementos que evidenciem a probabilidade do direito alegado pela parte autora.

Além disso, a prestação jurisdicional, neste caso, demanda análise exauriente, por sua complexidade.

Por fim, não se justifica decisão neste momento sem a oitiva da parte contrária, porquanto há possibilidade de espera para formação do contraditório.

(....)

Isto posto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000090-12.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CATUAY DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE CAFE LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ANDRIOLO - SP318902-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Catuay do Brasil Indústria e Comércio de Café Ltda objetivando a salvaguarda de alegado direito líquido e certo, consistente na declaração de que o valor do ICMS a ser excluído das bases de cálculo do PIS e da COFINS é o que corresponde ao valor destacado na nota fiscal, conforme estabelecido pelo STF na decisão de mérito do Recurso Extraordinário n. 574.706/PR.

Afirma, em síntese, que em 17/01/2018, impetrou outro mandado de segurança, n. 5000119-33.2018.403.6107, que tramitou perante este Juízo, visando o reconhecimento do direito de excluir o ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de compensar o quantum recolhido indevidamente nos 05 anos anteriores à impetração com quaisquer outros tributos devidos e administrados pela Receita Federal do Brasil.

Aduz que a sentença de primeiro grau lhe foi favorável, bem assim as demais decisões das outras instâncias, até que, em 10/12/2018, houve a certificação do trânsito em julgado. Contudo, aduz a impetrante, que a Receita Federal, naquele meio tempo, editou a Instrução Normativa n. 1.911/2019, na qual há dispositivos afirmando que o montante a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS deve ser o valor do ICMS a recolher, e não o valor do ICMS destacado na nota fiscal.

Por considerar que a normativa da Receita contraria aquilo que decidido pelo STF nos autos do RE n. 574.706/PR, impetra o "mandamus" objetivando a declaração de que o valor do ICMS a ser excluído deve ser aquele destacado na nota fiscal, de modo a que esta declaração retroaja seus efeitos aos 05 anos que antecederam o ajuizamento daquele outro Mandado de Segurança - n. 5000119-33-2018.403.6107.

Foi proferida sentença concessiva da segurança pelo r. Juízo *a quo* (° 128591312) para afastar a restrição contida na IN/RFB nº 1.911/2019, permitindo que a impetrante exclua da base de cálculo do PIS e da Cofins o valor do ICMS destacado nas notas fiscais, e não o valor do ICMS a recolher, ao efetuar a compensação relativa aos créditos oriundos da decisão proferida no processo judicial nº 5000119-33.2018.403.6107. Sem honorários, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas "ex lege". Manteve os efeitos da liminar (ID nº 128591292) para afastar a restrição contida na IN/RFB nº 1.911/2019, permitindo que a impetrante exclua da base de cálculo do PIS e da Cofins, por ocasião da restituição e/ou compensação dos valores recolhidos sobre o ICMS nos últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento do mandado de segurança n.º 5000119-33.2018.4.03.6107, valor do ICMS destacado nas notas fiscais, e não o valor do ICMS a recolher.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a r. decisão, apela a União Federal, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito até a questão seja definitivamente julgada pelo STF bem como em virtude da possibilidade de modulação dos seus efeitos, bem como a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Defende, ainda, o reconhecimento da impossibilidade de utilização do valor lançado na nota fiscal como parâmetro para cálculo do indébito, eis que não representa o valor realmente.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela ausência de interesse institucional que justifique a sua intervenção.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que confere ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

Primariamente, entendo que deve ser rejeitada a matéria preliminar aventada pela União Federal.

Com relação ao pedido de sobrestamento do feito até a publicação do julgamento dos Embargos de Declaração opostos nos autos do RE nº 574.706/PR, ou até o trânsito em julgado do mesmo RE, cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Quanto ao mérito, no presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da Instrução Normativa n. 1.911/2019 editada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil que define parâmetros para cálculo do valor do ICMS incluso na base de cálculo do PIS e da COFINS para fins de compensação.

O Plenário do e. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Tema 069: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Nem se alegue contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que ampliou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Exceção no RE 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal.

Nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Eg. Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. MULTA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

- O v. Acórdão embargado não se ressent de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Desconstituir os fundamentos do aresto embargado implicaria, no presente caso, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

- Descabe a alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão dos embargos da Fazenda Nacional, cabe ratificar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Quanto à insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal.

- No tocante ao mérito, verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela embargante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS;

- Não se mostra cabível a aplicação de multa requerida pela embargada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada.

- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

- Embargos de Declaração Rejeitados. ”

(TRF 3ª Região, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL nº 0015741-35.2007.4.03.6105/SP, Rel. Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta turma, jul. 12/03/2019, D.E. Publicado em 21/03/2019).

Assim, entendo que deve ser afastada a aplicação das disposições previstas na IN nº 1911/2019.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 09 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5007739-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
RECORRENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS
Advogado do(a) RECORRENTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A
RECORRIDO: FABIANO DE AZEVEDO FREITAS
Advogado do(a) RECORRIDO: RAFAEL GARCIA DAS CHAGAS ROSA - SP351650-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) ora AGRAVADA(s), FABIANO DE AZEVEDO FREITAS, querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).
Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012525-06.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO MITSUYOSHI MUNAKATA - SP222295
AGRAVADO: CAROLINA ANTONIA LOPES RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: WALTER MARRUBIA PEREIRA JUNIOR - SP281965-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo FNDE, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo”, que deferiu a medida liminar pleiteada para o fim de determinar à autoridade impetrada, que acolha a matrícula da impetrante, ora agravada, no curso de Odontologia, 1º semestre de 2020, até ulterior prolação de decisão judicial

Alega o agravante, em síntese, que se encontra expirado o prazo para a solicitação do aditamento relativo ao 2º semestre de 2019, justificando a impossibilidade da estudante realiza-lo no SisFies, especialmente considerando a ausência de óbices operacionais capazes de ensejar excepcional e individual reabertura extemporânea de prazo por parte deste Agente Operador, nos termos do art. 25, da Portaria Normativa MEC nº01/2010

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Civil: Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na espécie, não há como se vislumbrar que os efeitos da r. decisão agravada poderão acarretar danos ou risco ao resultado útil do processo para justificar a concessão da medida de urgência requerida.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo “a quo” o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203679-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: JOSE EDUARDO BATAGLINI JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA PAES SOARES - SP340391-N
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Defiro ao apelante os benefícios da gratuidade judiciária, nos termos do art. 98 do CPC.

Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000912-80.2016.4.03.6122
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
Advogado do(a) APELANTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A
APELADO: ELIARA DE VASCONCELOS JUNQUEIRA MACHADO - ME, ELIARA DE VASCONCELOS JUNQUEIRA MACHADO
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ PINTO BENITES - SP168924-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ PINTO BENITES - SP168924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000386-67.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: KRATOS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: ALEXSANDER SANTANA - SP329182-A, PATRICIA SAYURI NARIMATSU DOS SANTOS - SP331543-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, KRATOS EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogados do(a) APELADO: ALEXSANDER SANTANA - SP329182-A, PATRICIA SAYURI NARIMATSU DOS SANTOS - SP331543-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração (ID 134699742) opostos por Kratos Equipamentos Industriais Ltda. em face da decisão proferida por este Relator (ID 133464836) que, nos termos do art. 932, do CPC, rejeitou a matéria preliminar e negou provimento à apelação da União Federal.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi omissa, pois deixou de apreciar o recurso de apelação da parte autora (ID 120031689) e, ainda, deixou de majorar os honorários advocatícios fixados em primeiro grau, nos termos do disposto no §11 do art. 85, do CPC. Por fim, alega que houve erro material no relatório, pois a parte autora teve embargos de declaração parcialmente acolhidos pelo MM. Juízo *a quo*, modificando a fixação dos honorários advocatícios, com exclusão da Súmula nº 111, do C. STJ.

Intimada, a parte embargada manifestou-se nos autos (ID 134780289).

Feito breve relato, decidido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante, foi interposto recurso de apelação pela parte autora (ID 120031689) que passo a sua análise:

Alega a apelante que seu pedido inicial é de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS (débitos), no entanto, a r. sentença foi *extra/ultra petita* e a violou o princípio da congruência, devendo ser adequada a r. sentença recorrida ao requerimento formulado na petição inicial, para que seja reconhecido o direito de o Autor excluir o ICMS destacado da base de cálculo do PIS e da COFINS, suprimindo-se a necessidade de exclusão do ICMS do cálculo dos créditos de PIS e COFINS não-cumulativos.

Com razão a parte autora, não cabe o MM. Juízo *a quo* determinar a exclusão do ICMS dos cálculos dos créditos do PIS e da COFINS, matéria estranha ao feito, devendo ser excluído da r. sentença, nos limites do pedido.

Ademais, restou omissa a decisão embargada quanto à majoração dos honorários recursais, expressamente requerido (ID 120031697) em sede de contrarrazões ao recurso de apelação da União Federal.

O MM. Juízo *a quo*, proferiu a r. sentença, julgando parcialmente procedente a ação e condenou a União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, nos seguintes termos:

“Condeno a ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que fixo sobre o valor da condenação, considerando os valores a serem restituídos ou compensados. Para evitar maiores discussões, passo a esclarecer desde já que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do §3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante.”

Deste modo, majoro a condenação da União Federal em honorários advocatícios em 1%, fixando-os em 11% sobre o valor da condenação/proveito econômico, nos termos do art. 85, § 3º, I e §11, do atual CPC.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Eg. Corte:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS.

- Verifica-se que no regime do atual Estatuto Processual Civil há incidência de condenação ao pagamento de honorários advocatícios na fase recursal, de ofício ou a requerimento da parte contrária (art. 85, § 1º, in fine, combinado com o § 11), o que pode se dar cumulativamente com o que ocorreu na fase de cognição.

- Considerados o valor atribuído à demanda (R\$ 40.342,00), o trabalho realizado, a natureza da causa e o disposto no artigo 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, majoro os honorários devidos pela embargante para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

- Embargos de declaração acolhidos para majorar os honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

(TRF 3ª Região, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL nº 0005217-92.2014.4.03.6182/SP, Rel. Juiz Federal Convocado FERREIRA DA ROCHA, Quarta Turma, jul. 07/03/2018, D.E. publicado em 19/04/2018).

Deve ainda ser observado o disposto no §5º, do art. 85.

“§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.”

Acerca da aplicação do §5º, do art. 85 do CPC, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. O acórdão proferido deixou de observar que o valor atribuído à causa excede os limites estabelecidos no artigo 85, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Por conseguinte, não foi aplicado o disposto no art. 85, §5º, pelo que, nesse ponto, merece reforma o aludido acórdão.

2. Quanto ao demais, patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

3. Não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.”

(TRF 3ª Região, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL nº 0002701-33.2015.4.03.6128/SP, Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, Primeira Turma, jul. 06/03/2018, D.E. Publicado em 13/03/2018).

“CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADORA RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE. ART. 120 DA LEI 8.213/91. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. FUNDO DE DIREITO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 85/STJ. TERMO A QUO. ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. HONORÁRIOS. APLICABILIDADE DO ART. 85, §5º DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, pelo princípio da isonomia, o prazo prescricional quinquenal das ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, previsto pelo art. 1º do Decreto n. 20.910/32, deve ser aplicado às hipóteses em que a Fazenda Pública é autora, como nas demandas que visam restituição ao erário. (AGARESP 201502117333, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/11/2015); (AgRg no REsp 1.423.088/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 19/5/2014); (EDcl no REsp 1.349.481/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 3/2/2014).

2. Não se aplica ao caso a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça, porquanto a relação jurídica de trato sucessivo dá-se, tão somente, entre o segurado ou seus dependentes e a Previdência. Logo, a prescrição atinge o fundo de direito e não apenas as prestações vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento da ação regressiva. (AC 00044355620094036119, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2014). (APELREEX 00022357820104036107, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2014).

3. O cômputo do prazo prescricional para o exercício da pretensão indenizatória não deverá ter início enquanto a conduta ilícita supostamente perpetrada pela parte ré depender de liberação no juízo criminal, sendo fundamental, para tanto, a existência de ação penal em curso ou ao menos inquérito policial em trâmite. (AgInt no AREsp 909.464/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 26/06/2017).

4. No caso, não houve oferecimento de denúncia. Encaminhado os autos de inquérito policial ao Ministério Público, este requereu o seu arquivamento porquanto ausentes evidências acerca da autoria e, por conseguinte, impossibilidade de imputar a alguém a culpa pelo ocorrido, o que foi acolhido pelo Juízo de Direito da 5ª Vara Criminal da Comarca de São Bernardo do Campo/SP. Assim, acompanhando consolidado entendimento jurisprudencial, o prazo prescricional deverá ter início com o arquivamento do inquérito. (AgInt no AgRg no AREsp 603.860/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016).

5. O arquivamento do inquérito policial ocorreu em 27/11/2003, assim, desde essa data, o instituto apelante já dispunha de todos os elementos para a propositura da ação, de forma que, na data do ajuizamento da presente demanda, em 28/04/2010, já havia transcorrido o prazo prescricional de cinco anos. De rigor, portanto, reconhecer a prescrição.

6. Quanto à fixação de honorários advocatícios de forma progressiva, a r. sentença apenas deu vigência à nova regra processual, a qual prevê, no art. 85, §5º do CPC, "quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I, do §3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente."

7. Majoração dos honorários sucumbenciais (art. 85, §11 do CPC).

8. Recurso de Apelação não provido."

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL nº 0003126-78.2010.4.03.6114/SP, Rel. Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO, Primeira Turma, jul. 26/06/2018, D.E. Publicado em 10/07/2018).

Por fim, resta evidente o erro material apontado, tendo em vista o acolhimento parcial dos embargos de declaração da parte autora, modificando a parte dispositiva da sentença.

Cabe, ainda, esclarecer que a lei abre duas exceções ao princípio da irretroatividade da decisão de mérito pelo mesmo julgador que a proferiu, conforme o disposto no art. 494, inciso I, CPC "in verbis":

"Art. 494. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I - para corrigir-lhe, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais ou erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração."

Nesse passo, o inciso I refere-se a vícios que se percebem à primeira vista, sem necessidade de maior exame, tornando evidente que o texto da decisão não traduziu a vontade do prolator da sentença.

Nesse sentido, a título ilustrativo, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:

"Ocorrendo erro material na parte dispositiva do voto condutor e da ementa do acórdão, poderá ser sanado a qualquer tempo, uma vez que permanecerá incólume o conteúdo da decisão proferida." (STJ-3ª Turma, REsp 26.790-RS, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 30.11.92, receberam os emb., para esclarecer que foi integral, e não parcial, o provimento do recurso, v.u., DJU 1.2.93, p. 463. In: Código de Processo Civil e legislação processual em vigor. 30ª ed., 1999, Theotônio Negrão).

Consoante decisão supracitada, na correção do erro material não há qualquer alteração de fundo no julgado, ou seja, de sua leitura se verifica qual a intenção do julgador de modo que a simples correção de uma palavra, termo, inclusive frase não vai alterar em nada o direito da parte ou trazer-lhe qualquer prejuízo ou benefício que antes já não houvesse sido verificado.

Sobre o erro material são várias as conclusões jurisprudenciais:

"Erro material é aquele perceptível primo ictu oculi e sem maior exame, a traduzir desacordo entre a vontade do juiz e a expressa na sentença."

(STJ, 2ª Turma, REsp 15.649, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 17.11.93, DJ 6.12.93, p. 26.653).

"Para que se configure o erro material não basta a simples inexactidão; impõe-se que dele resulte, inequivocadamente, efetiva contradição com o conteúdo do ato judicial."

(TFR, 5ª Turma, AG 53.892, Rel. Min. Geraldo Sobral, j. 27.2.89, DJ 15.5.89, p. 7935).

E, ainda:

"O erro material da sentença corrigido pelo Egrégio Tribunal não implica em nulidade daquela".

(STJ, 1ª Turma, REsp. 20.865-1, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 10.6.92, DJU 3.8.92, p. 11.257).

Deste modo, no relatório, onde se lê:

"Foi proferida sentença de parcial procedência da demanda pelo r. Juízo a quo (ID nº 117389122) para: a) reconhecer o direito da autora de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, devendo, no entanto, caso tenha optado pelo regime não-cumulativo de apuração do PIS e da COFINS, excluir tanto da base de cálculo dos débitos quanto da dos créditos o montante de ICMS cobrado sobre as operações, de maneira a neutralizar a incidência do tributo estadual; b) reconhecer o seu direito à repetição do indébito ou a compensação do montante pago, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96 e nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado, por força do art. 170-A, do Código Tributário Nacional. Deve ser observado o prazo prescricional para o exercício da pretensão de repetição do indébito de cinco anos, de acordo com a LC 118/2005, contado da data da impetração deste mandado de segurança. Sobre os valores a ser restituídos incide exclusivamente os juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, a partir da data do recolhimento indevido, por força do artigo 39, §4º, da Lei 9.250/95. Condenou, por fim, a ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que foram fixados sobre o valor da condenação, considerando os valores a serem restituídos até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Esclareceu que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Custas "ex lege". Manteve a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida."

Leia-se:

"Foi proferida sentença de parcial procedência da demanda pelo r. Juízo a quo (ID nº 117389122 e 120031686) para: a) reconhecer o direito da autora de excluir o valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, devendo, no entanto, caso tenha optado pelo regime não-cumulativo de apuração do PIS e da COFINS, excluir tanto da base de cálculo dos débitos quanto da dos créditos o montante de ICMS cobrado sobre as operações, de maneira a neutralizar a incidência do tributo estadual. Esclarece-se que o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, devidas pela impetrante, é aquele destacado em suas notas fiscais, independentemente de efetivo recolhimento do ICMS aos cofres estaduais"; b) declarar a existência do direito à restituição/compensação, nos termos acima definidos. Condeno a ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que fixo sobre o valor da condenação, considerando os valores a serem restituídos ou compensados. Para evitar maiores discussões, passo a esclarecer desde já que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do §3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante. Custas "ex lege". Manteve a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida."

Ante o provimento do recurso de apelação da parte autora, retifico a parte dispositiva para constar:

"Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego** provimento à apelação da União Federal, e **dou** provimento à apelação da parte autora, para limitar a r. sentença aos limites do pedido, bem como majorar os honorários advocatícios, nos termos do art. 85, §11, do CPC, nos termos da fundamentação."

Pelo exposto, **acolho** os embargos de declaração de declaração, para sanar as omissões apontadas, bem como o erro material apontado, mantendo, no mais, a decisão embargada (ID 133464836).

Após as formalidades legais, retomemos os autos conclusos, tendo em vista o agravo interno da União Federal.

Intím(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003111-46.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CASA DA CRIANCA ARMANDA MALVINA MENDONCA
Advogado do(a) APELADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016768-90.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: PARTNER - PARCELIAS INDUSTRIAIS E AUTOMOTIVAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO DE CAMPOS MAGALHAES - SP273992
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Tendo em vista a informação doc. n. 135269234, no sentido de que não foram recolhidas as custas do presente recurso, intím-se o recorrente para que efetue o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 §4º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018333-89.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: BIO CONTROL CONTROLE DE PRAGAS URBANAS - EIRELI - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: HENRI MATARASSO FILHO - SP316181-A, JEFERSON PEDRO DA COSTA - SP425629
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Na hipótese dos autos, a parte agravante não demonstrou a situação econômico-financeira precária em que se encontra, não apresentou elementos que demonstrem a ausência de ativos.

Dessa forma, intím-se a agravante para que comprove, no prazo de 10 (dez) dias e através de documentos hábeis para tanto, a ausência de recursos financeiros ou o recolhimento das custas processuais, sob pena de não conhecimento do presente recurso.

Publique-se. Intím-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014803-81.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A, PAULO RENZO DELGRANDE - SP345576-A, ALEXANDRE RODRIGUES CRIVELARO DE SOUZA - SP214970-A
APELADO: BR HOMMED COMERCIO DE MATERIAIS MEDICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: HELLA ISIS GOTTSCHESKY - SP369815-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018649-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: SINDICATO DOS CORRET. DE SEGS. EMP. CORRET. DE SEGS. RESSEGUROS DE SAUDE DE VIDA DE CAPITALIZACAO DE PREVIDENCIA PRIVADA NO EST. DE SP

Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIAN LYS PORTO FERREIRA DA SILVA - SP195142

AGRAVADO: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SINDICATO DE EMPRESÁRIOS E PROFISSIONAIS AUTÔNOMOS DA CORRETAGEM E DA DISTRIBUIÇÃO DE TODOS OS RAMOS DE SEGUROS, RESSEGUROS E CAPITALIZAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO – SINCOR/SP em face da decisão que indeferiu a liminar (ação civil pública nº 5010290-02.2020.4.03.6100, com pedido liminar, para que o Juízo *a quo* declare a suspensão, em todo o território nacional, da utilização do novo sistema de cadastramento de corretores de seguro, a fim de que a SUSEP – SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS, restabeleça, temporariamente e até o julgamento final da demanda, o emprego do seu antigo sistema de cadastramento).

Aduz, em síntese, que a ilegalidade da Circular SUSEP nº 602/2020, editada em 23/04/2020, que estabeleceu a necessidade de recadastramento de todos os corretores, pessoas naturais e jurídicas, através de sistema eletrônico disponibilizado no site eletrônico da Superintendência de Seguros Privados. Alega que a referida Circular não prevê a disponibilização da carteira de habilitação de forma imediata; não esclarece como se dará o compartilhamento de informações com os sindicatos; assim como estabelece prazo não razoável para o recadastramento (31/07/2020), sob pena da suspensão do registro dos corretores que não promoverem seus recadastramentos. Acrescenta, ainda, que o sistema disponibilizado pela agravada para o cadastro e recadastramento dos corretores apresenta muitas fragilidades, o que justifica o restabelecimento do sistema antigo, motivo pelo qual busca o Poder Judiciário para resguardo de seu direito.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Em sede de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela provisória postulada, porquanto ausente o *periculum in mora*.

No caso em tela, como bem observado pela decisão agravada, "a ré deixou claro que, com a edição da Medida Provisória 905/2019, houve a revogação da Lei nº 4.594/1964, que regula a profissão do corretor de seguros, assim como a alteração parcial do Decreto-Lei nº 73/1966, que dispõe sobre o Sistema Nacional de Seguros Privados e regula as operações de seguros e resseguros, sendo certo que uma das medidas mais relevantes de tais revogações foi o fim da necessidade de habilitação e registro dos corretores de seguro, até então obrigatória.

Entretanto, em 20 de abril de 2020, foi editada a Medida Provisória nº 955 (MP 955/2020), que revogou a MP 905/2019, ou seja, a Lei nº 4.594/1964 e o Decreto-Lei nº 73/1966 voltaram a vigorar plenamente e, conseqüentemente, a habilitação e o registro dos corretores de seguro voltaram a ser imediatamente obrigatórios junto à SUSEP.

Por sua vez, considerando que MP 905/2019 foi revogada durante a pandemia do coronavírus, o que ensejou o trabalho remoto da maioria dos setores, a ré buscou uma solução eficaz para que os corretores de seguros conseguissem se registrar na SUSEP e continuar o regular desenvolvimento de suas atividades, o que ensejou, assim, a implantação do Sistema de Registro de Corretores, disponibilizado no site eletrônico da Superintendência de Seguros Privados, por meio da Circular SUSEP nº 602/2020, editada em 23/04/2020.

Nota que a ré deixou claro que o referido sistema é totalmente gratuito, não burocrático, assim como evita deslocamentos, filas e protocolo físico de documentos, com a redução da exposição dos corretores ao risco de contaminação por coronavírus, sendo que por ser um sistema novo é acompanhado constantemente pelas equipes de tecnologia e da área técnica especializada para fins de monitoramento, com constantes atualizações.

Assim, ao que se nota, o Sistema de Registro de Corretores foi criado para simplificar e agilizar o cadastramento e o recadastramento dos corretores em cumprimento às legislações (Lei nº 4.594/1964 e o Decreto-Lei nº 73/1966) e, conseqüentemente, evitar mais impactos econômicos ou até mesmo de natureza sanitária de todos os interessados.

Ademais, não merece prosperar as alegações de que a Circular SUSEP nº 602/2020 não fornece todas as informações necessárias, já que restou devidamente comprovado que a matéria é disciplinada pela Lei nº 4.594/1964 e pela Resolução nº 249/12, que estabeleceu os critérios de aplicabilidade da referida lei.

Destaco, outrossim, que ainda que haja falhas e fragilidades no recente sistema eletrônico disponibilizado no site da Superintendência de Seguros Privados, o que supostamente traria prejuízos aos representados pelo Sindicato Autor, a verificação de tais questões demanda a produção de provas a ser realizada no momento processual oportuno (as quais se limitariam a demonstrar efeitos supostamente ilegais das alterações questionadas neste feito), sendo certo que este Juízo entende que o mais conveniente seria o encaminhamento de sugestões de ajustes dos problemas técnicos para a própria equipe de tecnologia da autarquia, pois neste campo a atuação jurisdicional encontra-se limitada a afastar supostas ilegalidades, como acima foi anotado.

Por fim, a requerida informou que, entre os dias 22/04/2020 e 11/06/2020, foram registrados ou recadastrados 38.601 mil profissionais, dos quais 4.143 mil são referentes ao primeiro registro, o que evidencia que o sistema informatizado está funcionando com a regularidade previsível e que o prazo de 31/07/2020 estabelecido pela Circular SUSEP nº 602/2020 é razoável, não se justificando, por isso, neste juízo de cognição sumária, a suspensão do sistema ora impugnado".

Desse modo, desnecessária a apreciação da verossimilhança em suas alegações, já que não preenchido um dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal.

Assim, não vislumbro, ao menos por ora, fundamentos favoráveis à concessão da antecipação da tutela, nos termos em que requerida.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006938-03.2020.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 730/1767

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICARDO HELBERT BAMMANN em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz a quo, em ação anulatória, que indeferiu o pedido de tutela de urgência, que objetivava a suspensão da exigibilidade dos débitos fiscais; o cancelamento do protesto junto ao 9o. TABELIÃO DE PROTESTO DELETRAS E TÍTULOS –SP, datado de 10/02/2020, protocolo 2709 para pagamento de R\$ 48.611,07, relativo à CDA – N. TÍTULO 8041605201979, já ocorrido e; por fim, a suspensão e cancelamento da inscrição no CADIN, impedindo o Fisco de efetuar qualquer ato de cobrança e até mesmo execução fiscal.

Alega que, por notificação datada de 15/07/2007, destinada à Sra. Regina Perrotta, manifestou expressamente sua intenção de se retirar da sociedade POPROCK BAR LTDA.ME. Tendo em vista a reiterada intransigência e negativa por parte de sua ex-sócia Sra. Regina, em aceitar a retirada do agravante da POPROCK, não lhe restou outra alternativa a não ser ajuizar ACÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE cumulada com apuração de haveres com pedido de tutela antecipada (processo n.0129817-36.2008.26.0100) que transitou perante a 35a. Vara Cível da Comarca da Capital que foi julgada parcialmente procedente, declarando a dissolução parcial da sociedade a fim de permitir a sua dissidência, bem como reconhecendo saldo em seu favor.

Sustenta que retirou-se da sociedade POPROCK em 11/08/2009, excluído por ordem judicial conforme o parecer da Doutra Procuradoria datado de 29/06/2009.

Afirma que, apesar de sua retirada da sociedade POPROCK em 11.08.2009, foi surpreendido com as cobranças datadas de 04/10/2019 da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN (indícios de dissolução irregular). Por fim, narra que, ao contrário do alegado pelo Fisco, não era administrador da POPROCK à época da alegada dissolução irregular. Por isso, sustenta que as dívidas inscritas são ilegais e arbitrárias, uma vez que se retirou formalmente da sociedade em 2009, com anotação na JUCESP, ou seja, 05 (cinco) anos antes dos tributos cobrados nos anos de 2014, 2015, 2016, 2017 e 2018.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao MM. Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Primeiramente, forçoso reconhecer que os Atos Administrativos gozam da presunção de legalidade e de veracidade, presumindo-se verdadeiros até a produção de prova em contrário, consubstanciada na apresentação de documentação firme e suficiente a tanto.

Conforme bem alegou o MM. Juízo a quo:

“...De início, o autor sequer colacionou cópia integral dos procedimentos fiscais, não tendo comprovado a impossibilidade de obter a documentação fiscal. Por sua vez, muito embora a ficha cadastral da pessoa jurídica na Junta Comercial indica que o demandante retirou-se da sociedade em 11/08/2009 (ID 28505222), não há comprovação de que o fato tenha sido comunicado à Receita Federal do Brasil.

Ainda, a despeito da notificação de inscrição em dívida ativa ter ocorrido em 2019, como vários dos débitos inscritos datam de 2008 e 2009 depende-se do ID 28505212, o que afasta a argumentação autoral no sentido de ausência de responsabilidade quanto à dívida fiscal. Conforme ID 28505234, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional já analisou, na esfera administrativa, os argumentos aqui sustentados pelo autor: “Trata-se de requerimento de revisão de débito inscrito em dívida ativa da União (PRDI), nos termos da Portaria PGFN nº 33, de 08 de fevereiro de 2018. Alega o interessado não ser responsável pelo débito. Cumpre informar que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, nos termos do art. 3º da LEF. Embora essa presunção não seja absoluta, o interessado não junta prova hábil a afastá-la. Ademais, a (s) CDA (s) em epígrafe contém expressos todos os dados dos créditos que representam, especificamente a fundamentação legal, o período de apuração, a forma de constituição do crédito, o termo inicial de fluência dos juros e correção monetária, a origem, o valor inscrito e o número do processo administrativo respectivo. Diante do exposto, indefiro o pedido de revisão do interessado. Intimação via SICAR. Ao SERCD, para guarda”

Por fim, não se justifica decisão neste momento sem a oitiva da parte contrária, porquanto há possibilidade de espera para formação do contraditório...”

Por fim, em pese o alegado pela União Federal (Fazenda Nacional) em sua contraminuta, a sua análise por este Tribunal configuraria supressão de instância, uma vez que tais informações devem ser levadas primeiramente ao conhecimento do MM. Juízo a quo.

Ante o exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Int.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006364-77.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: IMBAREX CORANTES NATURAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO ZARATTINI CHEBABI - SP175402-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por IMBAREX CORANTES NATURAIS LTDA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu parcialmente a tutela provisória de urgência, para determinar que a revisão de ofício da habilitação da autora junto ao SISCOMEX não represente óbice ao desembaraço das mercadorias referentes ao B/L CLX19121793 da M CARGO (ID 27893823).

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Conforme se verifica através de consulta ao sistema processual informatizado, foi proferida sentença nos autos principais, julgando parcialmente procedente o pedido, apenas para determinar que a revisão de ofício da habilitação da autora junto ao SISCOMEX não represente óbice ao desembaraço das mercadorias importadas que tenham sido negociadas e enviadas anteriormente à prolação da decisão de revisão, datada de 30.12.2019.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Intim(m)-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002993-08.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: KLEBER BLUHM ALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração (ID 135257108) opostos por Kleber Bluhm Alves, em face da decisão proferida por este Relator (ID 134300905), que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Sustenta a embargante, em síntese, que referida decisão foi omissa, tendo em vista que não foi apreciado o pedido para determinar à Delegacia da Receita Federal de Santos a juntada nos autos dos embargos à execução fiscal as declarações anuais de renda do embargante e de sua empresa, referente aos exercícios fiscais de 1998 a 2003.

Intimada, a parte embargada apresentou manifestação.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante, uma vez que expressamente recorre de decisão que se encontra devidamente fundamentada.

Não há qualquer contradição, omissão ou obscuridade na r. decisão embargada, eis que pretende a embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Ademais, vale ressaltar que não cabe ao Tribunal manifestar-se sobre matérias não apreciadas pelo Juiz monocrático, sob pena de supressão de instância. Com efeito, essas matérias devem ser analisadas pelo MM. Juízo singular, respeitados o contraditório e a ampla defesa, tendo em vista que o recurso deve ater-se aos limites impostos pela natureza e conteúdo da decisão agravada.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. DIVERSIDADE DE PARTES. REUNIÃO DE VÁRIAS EXECUÇÕES FISCAIS. FACULDADE DO JUIZ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A 1a. Seção desta Corte, julgando recurso sob o rito do art. 543-C do CPC, REsp. 1.158.766/RJ (Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 22.9.2010), entendeu que, nos termos do art. 573 do CPC, c/c 28 da Lei 6.830/80, a cumulação de várias execuções fiscais é uma faculdade outorgada ao juiz e não um dever.

2. No caso, por se tratar de uma faculdade e não de um dever do Juiz em reunir todas as execuções fiscais, não há razão para modificação do julgado. Ademais, não estava obrigado o Tribunal de origem, em sede de Agravo de Instrumento, analisar todas as questões que são próprias do mérito recursal dos Embargos à Execução, sob pena até mesmo de incorrer em supressão de instância.

3. Agravo Interno do particular desprovido.

(AgInt no AREsp 758834/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 06/02/2017)

Pelo exposto, rejeito os embargos de declaração de declaração, mantendo integralmente a decisão embargada.

Int.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002917-81.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: MUNDINOX COMERCIO DE METAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA COSTA ZANOTTA - SP167400-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MUNDINOX COMÉRCIO DE METAIS LTDA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu o pedido de indicação do crédito oriundo de precatórios, sob a justificativa da não observância do artigo 11 da Lei de Execução Fiscal.

Alega, em síntese, que resta claro o abuso e ilegalidade, ocasionando no imediato descumprimento de obrigações líquidas e certas, além de afrontar diretamente princípios constitucionais, basilares do ordenamento jurídico.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a oferta da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido:

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade de direito nas alegações da Agravante a justificar o parcial deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

No caso dos autos, pretende a Agravante que a penhora a ser realizada na ação originária recaia sobre os créditos oriundos de precatórios judiciais indicados nos autos.

Consoante se depreende dos autos, o MM. Magistrado "a quo" proferiu decisão nos seguintes termos:

É direito do credor recusar o bem oferecido à penhora, caso não esteja obedecida a ordem prevista no artigo 11 da Lei 6830/80. É que, a própria LEF, no inciso II do artigo 15, prevê o direito da Fazenda à substituição dos bens penhorados, sendo certo que, se pode exigir a substituição independentemente da ordem legal, pode também recusar quando desobedecida essa ordem. Registre-se que o princípio da menor onerosidade não afasta o de que a execução se faz no interesse do credor em ter seu crédito satisfeito. Assim, indefiro a penhora sobre o bem oferecido. A Exequente para que se manifeste aos termos do despacho retro, requerendo o que for de direito.
Int.

Ora, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797, do mesmo Código. É o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006.

Dessa forma, não está a exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal.

Para que não seja observada a ordem de nomeação de bens se faz necessária à efetiva demonstração no caso concreto de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade.

Nesse sentido vem sendo o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a saber:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. pacífico Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORA DOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática de lineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora r outros bens (...)". -fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL. DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa". 2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arpejo do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência. 4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa. ..EMEN: (AGARESP 201402876316, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2015...DTPB:) g.n.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. NÃO ACEITAÇÃO DE BEM INDICADO À PENHORA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - O artigo 11, caput, da Lei n.º 6.830/80, elenca o rol dos bens a serem oferecidos à penhora, devendo ser obedecida a ordem eleita pelo legislador infraconstitucional. - O princípio da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhora do mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor. - O julgador pode, até mesmo de ofício, recusar a nomeação dos bens realizada pelo devedor quando desobedecida a ordem prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, conforme os fundamentos da r. decisão agravada. - O Juízo a quo, conforme o fez, indeferiu a nomeação do imóvel dado à penhora, pois patente a sua difícil e duvidosa liquidação, ao fundamento de que referido terreno está em grande parte loteado e ocupado por inúmeras residências (f. 30), bem como à vista dos indícios de que seu valor encontra-se superestimado. - O agravante em nenhum momento trouxe nas razões de seu inconformismo subsídios que comprovassem, efetivamente, que referido bem imóvel estaria livre de quaisquer impedimentos fundiários, conferindo-lhe a necessária liquidez, tampouco afastou a fundamentação do Juízo, de que o laudo de avaliação padeceria de imprestabilidade, pois o valor estimado seria muito superior ao valor dos imóveis da região - Inviável o pedido para que o imóvel sirva ao menos como garantia parcial do débito, considerado o expressivo valor (R\$ 39.680.000,00) colhido das pesquisas virtuais do juízo, uma vez que o terreno em questão, conforme já mencionado, padeceria de iliquidez, tendo em conta estar loteado. -Agravo legal improvido. (AI 00013406620144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014..FONTE_REPUBLICACAO:..

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Int.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018714-97.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: MAYARA ARAUJO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RITA DE CASSIA VOLPIN MELINSKY - SP170565
AGRAVADO: ACEF S/A.

DESPACHO

Tendo em vista a informação de doc. n. 136771566, no sentido de que não foram recolhidas as custas do presente recurso, intime-se o recorrente para que efetue o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, nos termos do art. 1007, § 2º do CPC, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008160-06.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO ANTEQUERA FERNANDES - SP285611-N
AGRAVADO: PAULO CALIL ABRAHAO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE FELIPE GIMENES - SP426105-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo INSS, por contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu o pedido de LIMINAR formulado em face do INSS e determinou que a autarquia previdenciária promova andamento e cumpra a decisão proferida administrativamente em última instância, no sentido de implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido ao impetrante. (Benefício sob o Nº 42/176.237.466.5).

Alega, em síntese, que tem empregado esforços para sanar essa problemática, desde investimentos em tecnologia, a exemplo do sistema de protocolo eletrônico (INSS DIGITAL, o qual possibilita a advogados e conveniados protocolar pedidos de benefício sem agendamento), a estudos relativos à otimização de fluxos, à criação de grupos permanentes de análise de direitos e à concessão automática de benefícios, mas existe um expressivo passivo de requerimentos pendentes de análise, tanto inicial como após decisão recursal, inclusive esse objeto da presente ação.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na espécie, não há como se vislumbrar a plausibilidade do direito invocado ou o risco de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Como bem afirmou o MM. Juízo *a quo*:

(....)

Por sua vez, o artigo 41, § 5º, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a administração possui o prazo de 45 dias para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo, senão vejamos:

"Art. 41-A. (...).

§ 5º. O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão."

Ora, é nitidamente desprovida de razoabilidade a morosidade da autoridade impetrada, especialmente quando a omissão do Poder Público acarreta prejuízos reais e efetivos ao segurado.

Não se ignora a falta de recursos materiais e humanos que endemicamente assola todos os ramos da "máquina" pública, no entanto, tal circunstância não pode e não deve servir de justificativa para atos omissivos do Poder Público, cujo dever de atuar está nitidamente delineado no ordenamento jurídico.

(....).

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017004-42.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: YKZ CONFECCOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições ao salário-educação, SESI, SENAI, SESC, SENAC, SEBRAE e INCRA somente em relação a parte que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

Alega, em síntese, que o d. juízo a quo deixou de observar o quanto dispõe a Lei Complementar nº 95/2001, que em seu artigo 9º, com redação dada pela Lei Complementar 107/2001, prevê que a cláusula de revogação deverá conter expressamente leis ou disposições que serão revogada

Aduz, ainda, que está atestado e comprovado que a base de cálculo das Contribuições Sociais destinadas a terceiros, de natureza parafiscal, promovida pelo artigo 4º da Lei 6950/81 encontra-se em vigor e vigência, devendo ser respeitado o quanto disposto nessa norma.

Decido.

Quanto a contribuição destinada ao Salário Educação, forçoso reconhecer que possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento), sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não havendo dúvidas acerca da inaplicabilidade da limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Verifica-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

Assim, conclui-se que, para efeito do cálculo da contribuição da empresa atinente ao Salário-Educação, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo.

Em relação ao pleito de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas em especial ao INCRA, SESI, SENAI, SESC, SEBRAE, SENAC, limitado a vinte salários mínimos, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, *in verbis*:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros."

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSULETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981, Invertem-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.

Diante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, no que tange as contribuições ao INCRA, SESI, SENAI, SESC, SEBRAE, SENAC, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher tais contribuições, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar – a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

Vista ao MPF.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000041-15.2019.4.03.6136
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELADO: SAO DOMINGOS SAUDE - ASSISTENCIA MEDICAL TDA
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ BECK - SP156288-A, JULIO FERRAZ CEZARE - SP149927-A, JOAO FRANCISCO JUNQUEIRA E SILVA - SP247027-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com flúcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intíme(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032678-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: FERROVIA CENTRO-ATLANTICA S.A
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELAUGUSTO DE MORAIS URBANO - MG71886, LUDMILA KAREN DE MIRANDA - MG140571
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, interposto pela FERROVIA CENTRO ATLÂNTICA S/A (FCA), contra a decisão proferida pelo r. Juízo da 7ª Vara Cível Federal de Ribeirão Preto, que, na Medida Cautelar nº 0003509-53.2014.4.03.6102, determinou o pagamento de multa cominatória fixada em R\$ 151.667,00 (cento e cinquenta e um mil, seiscentos e sessenta e sete reais).

Alega a agravante que, na Ação Civil Pública nº 0002977-84.2011.403.6102, o Ministério Público Federal propôs a Medida Cautelar Inominada Incidental em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes (DNIT) e contra ela, com vistas a impedir a efetivação de qualquer intervenção destrutiva ou depreciativa nos bens ferroviários achados “em estado de abandono” no pátio da estação Ribeirão Preto (antiga Companhia Mogiana), abrangendo vagões, locomotivas, carros e material rodante em geral, e a tradição, a qualquer título dos mesmos bens, a qualquer entidade ou pessoa.

Narra que a liminar foi concedida por meio de decisão proferida em 04/06/2014, sendo certo que não logrou êxito em precisar, em nenhum momento durante o trâmite processual que perdura até os dias atuais, a data da conjecturada inauguração do museu histórico ferroviário nos municípios de Ribeirão Preto e São Simão.

Assevera que, apesar da perduração de dúvidas acerca da persistência do interesse de agir, no caso concreto, decorrente da postergação implausível do fornecimento, pelo agravado, da data de inauguração do aludido museu, o r. Magistrado *a quo* determinou que a recorrente promovesse o acautelamento dos bens sobre os quais repousam os pedidos formulados na inaugural, cuja parte dispositiva foi assim redigida (ID Num. 108244019 - Págs. 7-8):

Determino:

a) Que em até 15 (quinze) dias a requerida agrupe em seu pátio – em um mesmo local, desde que seguro e de fácil acesso, todos os bens ferroviários cuja conservação é objeto da presente ação cautelar, sob pena de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada dia de atraso no cumprimento da presente determinação (CPC, art. 536, §1º, c.c. art. 537, caput), cujos valores eventualmente acumulados poderão ser executados pelo MPF em autos apartados (CPC, art. 537, §§ 2º e 3º);

Sustenta que, emvidados os esforços necessários ao cumprimento da determinação judicial, com êxito parcial, e permanecendo inatável o limbo quanto à data de inauguração do museu onde serão alocados os bens sobre os quais incidem os pedidos deduzidos pelo agravado, sobreveio a decisão agravada que a condenou ao pagamento de multa cominatória fixada em R\$ 151.667,00 (cento e cinquenta e um mil, seiscentos e sessenta e sete reais).

Inconformada, a agravante interpõe o presente recurso, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, aduzindo, em síntese, que: a) o art. 8º da Lei nº 11.483/2007 prevê a transferência ao DNIT da propriedade dos bens móveis e imóveis operacionais da extinta RFFSA, os bens móveis não-operacionais utilizados pela Administração Geral e Escritórios Regionais da extinta RFFSA, ressalvados aqueles necessários às atividades de inventariância; e os bens imóveis não operacionais, com finalidade de constituir reserva técnica necessária à expansão e ao aumento da capacidade de prestação de serviço público de transporte ferroviário; b) para a recorrente, foram transferidos apenas os bens móveis e imóveis necessários à execução da atividade-fim, objeto da concessão em vigor, dentre os quais não estão contidos aqueles utilizados, por exemplo, no transporte de passageiros; assim, os bens indicados sob os códigos QC-4489, QC-4477 e QC-3706 são de propriedade do DNIT; c) contrariando os fatos que circundam o feito, o r. Juízo *a quo* impôs sanção desarrazoada; d) a simples inexistência de marco temporal para inauguração do mencionado museu ferroviário, já consubstancia, por si só, razão suficiente para extirpação das astreintes cominadas; e) não é razoável exigir, de um único ator, a adoção de medidas para conservação do patrimônio histórico em torno do qual, gravitam todos os atos praticados durante este estendido trâmite processual.

Assim, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, “*posto presentes os requisitos autorizadores a tanto, refletidos nas próprias razões de decidir plasmadas na decisão amealhada, quanto nos fatos supervenientes narrados na manifestação ID 25825510 e nos documentos que instruem, tanto a peça inaugural, quanto às manifestações do DNIT, acostadas aos autos; sendo certo que o seu indeferimento possibilitará mácula aos direitos da Agravante, derivados de eventuais atos expropriatórios levados a cabo pelo Agravado*” (ID Num. 108244019 - Pág. 11).

11). Ao final, requer o provimento do recurso para que “*a r. decisão recorrida seja reformada pela D. Turma Julgadora, para suprimir as astreintes cominadas pelo juízo a quo*” (ID Num. 108244019 - Pág. 11).

Em decisão ID Num. 118123957 - Pág. 1, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergado para após a vinda da contraminuta, diante da necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, alegando, em preliminar, o não cabimento do agravo de instrumento. No mérito, pugnou pela manutenção da decisão atacada (ID Num. 123373394).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, cumpre analisar a admissibilidade do recurso de agravo de instrumento em face da decisão do r. Juízo *a quo* que a condenou a pagar o montante total de multas diárias no valor de R\$ 151.667,00 (cento e cinquenta e um mil, seiscentos e sessenta e sete reais).

O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos REsp 1.696.396/MT e REsp 1.704.520/MT, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, admitindo-se a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. Firmou-se, na oportunidade, o Tema Repetitivo nº 998 nos seguintes termos:

Tema Repetitivo nº 998: "O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação".

Como até aquele julgamento existia intensa polêmica sobre o tema, a Corte Superior houve por bem modular os efeitos da decisão em prol da segurança jurídica. Desta forma, a tese jurídica acima firmada somente se aplica às decisões interlocutórias proferidas após a publicação dos julgados, o que ocorreu no DJe de 19/12/2018.

Como a decisão ora agravada é datada de 21/11/2019 (ID Num. 108244030 - Pág. 2), aplica-se o Tema Repetitivo nº 998.

No caso em análise, vislumbro a possibilidade de interposição do presente recurso, uma vez que a r. decisão atacada, além de já ter fixado o valor da multa cominatória, determinou que a sua execução fosse realizada em autos apartados.

É certo que o E. Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento pacificado de que a decisão que condena ao pagamento da astreinte não preclui e nem faz coisa julgada material, sendo possível a sua modificação a qualquer tempo, inclusive na fase de execução:

Tema Repetitivo nº 706: A decisão que comina *astreintes* não preclui, não fazendo tampouco coisa julgada.

Contudo, entendo que não existe óbice para que a agravante discuta a questão antes de iniciada a respectiva fase executória.

Apono, inclusive, que em julgado recente envolvendo caso análogo, a mesma Corte Superior entendeu a decisão interlocutória que majora a astreinte fixada para em caso de descumprimento de decisão antecipatória de tutela é recorrível por agravo de instrumento com fundamento no inciso I, do art. 1.015, do CPC:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE NULIDADE DE CONTRATO CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO E REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE MAJORA A MULTA FIXADA PARA A HIPÓTESE DE DESCUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL. RENITÊNCIA DA PARTE ADVERSA QUE REVELOU A INSUFICIÊNCIA DA TÉCNICA DE APOIO ADOTADA. DECISÃO MODIFICADORA DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA ANTERIORMENTE PROFERIDA, EM QUE FOI CONCEDIDA A TUTELA PROVISÓRIA. RECORRIBILIDADE IMEDIATA. DECISÃO QUE MAJORA A MULTA FIXADA ANTERIORMENTE VERSA SOBRE TUTELA PROVISÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CABÍVEL. ART. 1.015, I, DO CPC/15. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1- Ação proposta em 29/01/2013. Recurso especial interposto em 08/02/2019 e atribuído à Relatora em 30/07/2019.

2- O propósito recursal é definir se a decisão interlocutória que majora a multa fixada para a hipótese de descumprimento de decisão interlocutória antecipatória de tutela anteriormente proferida também versa sobre tutela provisória e, assim, se é recorrível por agravo de instrumento com base no art. 1.015, I, do CPC/15.

3- O conceito de "decisão interlocutória que versa sobre tutela provisória" abrange as decisões que examinam a presença ou não dos pressupostos que justificam o deferimento, indeferimento, revogação ou alteração da tutela provisória e, também, as decisões que dizem respeito ao prazo e ao modo de cumprimento da tutela, a adequação, suficiência, proporcionalidade ou razoabilidade da técnica de efetivação da tutela provisória e, ainda, a necessidade ou dispensa de garantias para a concessão, revogação ou alteração da tutela provisória, motivo pelo qual o art. 1.015, I, do CPC/15, deve ser lido e interpretado como uma cláusula de cabimento de amplo espectro, de modo a permitir a recorribilidade imediata das decisões interlocutórias que digam respeito não apenas ao núcleo essencial da tutela provisória, mas também que se refiram a aspectos acessórios que estão umbilicalmente vinculados a ela. Precedente.

4- Hipótese em que, após a prolação da primeira decisão interlocutória que deferiu a tutela de urgência sob pena de multa, sobreveio a notícia de descumprimento da ordem judicial, motivando a prolação de subsequente decisão interlocutória que, ao majorar a multa fixada anteriormente, modificou o conteúdo da primeira decisão e, conseqüentemente, também versou sobre tutela provisória, nos moldes da hipótese de cabimento descrita no art. 1.015, I, do CPC/15.

5- Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1827553/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 29/08/2019)

Ora, se no caso de fixação da astreinte em juízo meramente provisório se admite a interposição do agravo de instrumento, com a mesma razão também se deve admitir quando a decisão fixar o valor a ser executado.

Rejeitada a preliminar suscitada pelo agravado, passo à análise do mérito.

Nos termos do art. 1.019 do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Nesse juízo de cognição sumária, verifico a existência de plausibilidade de direito e de perigo na demora nas alegações da agravante a justificar o deferimento da tutela de urgência pleiteada.

Destaco que, nesse momento processual, o exame do pleito é feito em cognição perfunctória, não cabendo aprofundada análise acerca do mérito da lide, norteando-se o *decisum* apenas pela presença da plausibilidade do direito e do perigo da demora.

Na decisão agravada, o r. Juízo *a quo* assim decidiu (ID Num. 108244030 - Pág. 2):

No item (a) da decisão de fls. 1611/1612 determinei à requerida que em até 15 (quinze) dias agrupasse em seu pátio - em um mesmo local, desde que seguro e de fácil acesso - todos os bens ferroviários cuja conservação é objeto da presente ação cautelar, sob pena de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada dia de atraso no cumprimento, cujos valores acumulados poderão ser executados pelo MPF em autos apartados.

A requerida foi intimada por Diário Oficial em 08/11/2018 (fl. 1612-v).

Assim sendo, teve ela até o dia 23/11/2018 para dar cumprimento cabal à determinação.

Todavia, em relatório de vistoria realizada no dia 25/02/2019, o Supervisor Judicial atestou que a determinação judicial foi cumprida em parte: os bens ferroviários QC-4489, QC-4477 e QC-3706 ainda não haviam sido agrupados no pátio da FCA em um mesmo local seguro e de fácil acesso (fls. 1647/1651).

Logo, é possível afirmar que a requerida esteve em mora parcial de 26/11/2018 a 25/02/2019.

É importante registrar que, mesmo intimada da juntada do relatório, a empresa jamais deu qualquer justificativa plausível para o seu atraso.

Assim sendo, a resistência da FCA dura - ao menos - 91 (noventa e um) dias. Ora, tendo em vista que a multa diária estabelecida pelo Juízo foi de R\$ 5.000,00, em tese o montante global acumulado contra a requerida até agora é de R\$ 455.000,00 (quatrocentos e cinquenta e cinco mil).

No entanto, visto que a maior parte dos bens ferroviários já foi agrupada no pátio da empresa, reduzo o aludido montante a 1/3 (um terço).

II - Por outro lado, em resolução de fls. 1503/1504, já se advertira ao MPF a necessidade de uma perspectiva temporal razoável para a satisfação definitiva da pretensão de direito material reconhecida no processo principal e assegurada no presente processo cautelar. Afinal, mesmo após várias medidas cautelares concedidas sucessivamente há cinco anos nos presentes autos, não há ainda notícias de aproveitamento útil dos bens ferroviários pelo Estado dentro de um prazo determinado ou determinável.

Sem essa notícia não se pode continuar jogando sobre os ombros da empresa requerida - por prazo indefinido - os custos de conservação de um patrimônio histórico.

Às fls. 1512/1520 o MPF junta um protocolo de intenções com a Secretaria Municipal de Turismo de Ribeirão Preto para a viabilização de um museu ferroviário.

Todavia, não há até agora qualquer projeção temporal para a inauguração do aludido museu.

Ora, sendo pública e notória a grave crise financeira por que passa a Prefeitura de Ribeirão Preto, há séria dúvida sobre a persistência do interesse de agir *in casu*.

III - Ante o exposto:

a) oficie-se ao Prefeito Municipal e ao Secretário Municipal de Turismo para que esclareçam em até 30 (trinta) dias qual a data projetada para a inauguração de um museu histórico-ferroviário em Ribeirão Preto/SP mediante o aproveitamento dos bens ferroviários objeto da presente ação cautelar;

b) condene a requerida a pagar o montante total de multas diárias no valor de R\$ 151.667,00 (cento e cinquenta e um mil, seiscentos e sessenta e sete reais), o qual poderá ser cobrado executivamente em autos apartados; (...)

Cumpra esclarecer, inicialmente, que da mencionada decisão que determinou à agravante que, “em até 15 (quinze) dias agrupasse em seu pátio - em um mesmo local, desde que seguro e de fácil acesso - todos os bens ferroviários cuja conservação é objeto da presente ação cautelar; sob pena de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada dia de atraso no cumprimento, cujos valores acumulados poderão ser executados pelo MPF em autos apartados”, a recorrente interpôs o Agravo de Instrumento nº 5030466-37.2018.4.03.0000, oportunidade em que formulou o seguinte pedido (ID Num. 8277828 - Págs. 20-21):

Em face do exposto, pugna a Agravante:

(...)

D) Seja reformada a r. decisão recorrida para extirpar a multa fixada, vez que no caso em espécie a sanção aplicada não se mostra cabível, ressaltando-se que a obrigação de fazer não fora cumprida em razão das peculiaridades existentes no processo que demonstram a impossibilidade de cumprimento, perdendo essa, portanto, o caráter educativo no qual se funda.

E) Entendendo v. Exa. pela multa, com fundamento nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, seja minorado e/ou, no mínimo limitado o valor da multa à título de astreintes ora refutado, eis que excessivamente oneroso à Agravante.

Apesar de o Agravo de Instrumento nº 5030466-37.2018.4.03.0000 ainda não ter sido julgado em seu mérito, nota-se a precedência argumentativa existente naqueles autos quanto ao cabimento da multa cominatória.

Daí porque se mostra mais consentâneo com a lógica processual aguardar o julgamento do referido recurso, para, então, apurar se existe montante a ser executado.

Esclareço que a despeito do resultado final deste recurso estar intrinsecamente relacionado à decisão a ser proferida no Agravo de Instrumento nº 5030466-37.2018.4.03.0000, não há que se falar aqui em falta de interesse recursal, uma vez que o conteúdo decisório ora discutido é diverso do existente naqueles autos.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender o início da cobrança da multa cominatória fixada na decisão agravada, até a decisão do Agravo de Instrumento nº 5030466-37.2018.4.03.0000 pela E. Quarta Turma desta Corte Federal.

Verifico que, em decisão ID Num. 118123957 - Pág. 1, já foi concedida à agravada a oportunidade para apresentar contraminuta.

Assim, por se tratar de medida cautelar incidente em ação civil pública, dê-se vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer, nos termos do art. 1.019, III, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029607-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA CARVALHO DE ARAUJO - RJ104213

AGRAVADO: SUNNY VALE COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: LISANDRA FLYNN PETTI - SP257441-A, THIAGO FERNANDEZ ALONSO MARQUES DE SOUZA - SP235248-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União Federal, por contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo”, que deferiu o pedido para determinar que a autoridade coatora prossiga em relação ao despacho aduaneiro da DI sob nº 19/1717940-7, com a consequente liberação das mercadorias, caso não existam outros impedimentos não narrados nos autos.

Alega, em síntese, que permitir o desembaraço de cargas sem condicioná-lo ao atendimento das exigências formuladas, portanto, ainda que se esteja tratando exclusivamente de cobrança de multa ou diferença apurada em crédito tributário, termina por vulnerar a atividade de controle aduaneiro.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Civil: Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na espécie, não há como se vislumbrar a plausibilidade do direito ou o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, tendo em vista que a agravante saía vitoriosa ao final da presente demanda poderá ressarcir-se através dos meios legais cabíveis.

(.....)

Curvo-me, assim, ao entendimento da instância superior e passo a analisar os fundamentos do pedido liminar.

Na hipótese, os documentos dos autos indicam que o despacho aduaneiro foi interrompido em função da exigência fiscal ao ID 22730991, decorrente da reclassificação das mercadorias importadas.

Considerando que, ao menos no exame perfunctório da questão, não se está diante de infração a qual seja cominada pena de perdimento, mas apenas de divergência entre a classificação fiscal proposta pela impetrante e aquela que a autoridade entende por correta, a apreensão das mercadorias não deve subsistir.

Tratando-se de mera exigência de valores, o Fisco deve utilizar os meios ordinários de cobrança para a obtenção do crédito.

Repise-se o entendimento sumulado da Excelsa Corte, o qual prevê que é inadmissível a apreensão de bens como meio coercitivo para pagamento de tributos (S. 323 do STF).

(.....).

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intím(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013123-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: VAGNER TOFANETTO MOLINA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA BONOMI SILVESTRE - SP212978-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Conforme noticiado (id 134533552), o MM. juiz *a quo* proferiu sentença, razão pela qual verifico a perda de objeto do presente recurso.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004294-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: N A FOMENTO MERCANTIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA JULIA SARAMELO - SP344392
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por N A FORMENTO MERCANTIL LTDA, contra decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo" que manteve o indeferimento do levantamento da restrição no registro do veículo placa BJJN 2866.

DECIDO

A decisão atacada foi vazada nos seguintes termos:

"...

Fls. 1055/1057: uma vez que a petição retro reflete os mesmos pedidos formulados pela terceira interessada (N. A FORMENTO MERCANTIL LTDA) às fls. 1021 e 1025, já apreciados às fls. 1029, mantenho o indeferimento do levantamento da constrição sobre o veículo de placa BJJN2866, pelos mesmos fundamentos da referida decisão (fl. 1029), mormente porque não sobreveio aos autos quaisquer informações hábeis a modificar o decisum exarado anteriormente.

"..."

Constata-se a ora agravante requereu novamente o levantamento da restrição do veículo, sem, contudo, ter recorrido da decisão anteriormente prolatada.

Assim, a decisão atacada apenas reproduziu a decisão anteriormente prolatada, "in verbis":

"..."

1. Ff. 1021/1022 e 1025/1027: Pleiteia, o terceiro interessado, a baixa da constrição que recai sobre o veículo de placas BJJN-2866 em decorrência da adjudicação do referido bem nos autos do Cumprimento de Sentença nº 0023604-34.2009.8.26.0047, em trâmite perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Assis/SP. A União (Fazenda Nacional) manifestou-se pelo indeferimento do levantamento das restrições (f.1028). Decido. 2. Compulsando os autos, verifica-se que a penhora do veículo de placas BJJN-2866 nos presentes autos se deu em 16/12/2002, e foi levado à registro perante o órgão competente na mesma data (ff. 16-17). Por sua vez, denota-se dos documentos de ff. 1025/1027 que a adjudicação ocorreu nos autos nº 0023604-34.2009.8.26.0047, portanto, distribuídos posteriormente à penhora e ao registro da constrição do bem. 3. Assim sendo, considerando que a Fazenda Nacional, além de ter penhora anterior, já que na data da adjudicação estavam registradas sobre o mesmo bem a penhora efetiva em favor da Fazenda Nacional, ainda possui direito de preferência sobre o crédito do credor da referida execução, indefiro, por ora, o pedido de ff. 1021/1022 e 1025/1027. Cientifique-se o interessado.

..." (Disponibilização D. Eletrônico de despacho em 15/09/2016, pag 2/32)

Como já explanado, a decisão impugnada apenas manteve a decisão anteriormente prolatada.

Não cabe recurso contra a manifestação judicial, que apenas manteve a decisão.

Assim, as questões ventiladas neste recurso encontram-se preclusas, já que não houve impugnação válida à decisão anteriormente proferida, não se admitindo a rediscussão perpétua da questão, como pretende a agravante, em respeito à segurança jurídica.

Conforme ensina Eduardo Amada Alvim, em seu livro Curso de Direito Processual Civil, a preclusão temporal é a perda da faculdade de praticar determinado ato processual, pelo transcurso "in albis" do prazo assinalado para sua prática.

Mais adiante, o referido autor explica o que é preclusão consumativa:

"A preclusão não é apenas temporal. Pode ser também consumativa. Tal se dá quando a parte pratica ato, perdendo, de conseguinte, o direito a voltar a praticá-lo. É o caso, por exemplo do réu que oferece contestação no oitavo dia, não poderá mais aditá-la, pois o ato já terá sido praticado."

(fls. 350, volume I, Editora Revista dos Tribunais, 1998).

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intímem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009085-02.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: DIAMOND BRASIL COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE ALEXANDRE VIZINHANI ALVES - SP235380-A
AGRAVADO: CHEFE INSPETOR DA ALFANDEGA DO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intím-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017745-82.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS
Advogado do(a) AGRAVADO: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

DESPACHO

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contraminuta.

Intím-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5015284-40.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
REQUERENTE: BRASANITAS EMPRESA BRASILEIRA DE SANEAMENTO E COM LTDA, INFRA LINK SERVICOS DE INFRA-ESTRUTURA EMPRESARIAL LTDA, PRAXXIS - CONTROLE INTEGRADO DE PRAGAS LTDA.
Advogados do(a) REQUERENTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A
Advogados do(a) REQUERENTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A
Advogados do(a) REQUERENTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que a r. decisão ID 134212398 restou irrecorrida, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011044-08.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: COMPANHIA LIBRA DE NAVEGACAO
Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA AGUIAR GONZALEZ SOLER - SP338114-A, BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, MARCELLI SILVA DE MELLO - SP410887-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5014347-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

REQUERENTE: PAG S.A MEIOS DE PAGAMENTO

Advogados do(a) REQUERENTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto em face da sentença que denegou a segurança requerida nos autos do Mandado de Segurança nº 5027026-32.2019.403.6100.

Os autos referem-se à ação de mandado de segurança objetivando a concessão de provimento que autorize a exclusão da contribuição ao PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, declarando-se, por consequência, o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tais títulos, observada a prescrição quinquenal, devidamente corrigidos pela taxa SELIC.

Alega, em síntese, que o raciocínio indicando que o ICMS não deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, também deve estender para a questão do PIS e a COFINS na sua própria base de cálculo. O fundamento e raciocínio jurídico são os mesmos. Nesse sentido, se é indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, de igual forma é indevida a inclusão da PIS e a COFINS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Aduz que os fundamentos jurídicos acima apresentados revelam a presença do *fumus boni iuris* no presente caso, haja vista que o direito sustentado pela requerente possui boas chances de prosperar, fundamentando-se na disciplina do assunto e na melhor doutrina, além de em importantes precedentes jurisprudenciais, notadamente a decisão proferida no RE 574.076-PR, do E. Supremo Tribunal Federal.

Após regularmente processado o feito, o r. Juízo *a quo* denegou a segurança.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

O recurso deve ser recebido, porquanto preenchidos os requisitos de admissibilidade.

Inicialmente, cumpre salientar que a ação mandamental, por sua índole constitucional, traz carga executiva, configurando-se o decisum como um verdadeiro mandamento (ordem), a induzir eficácia e excecutoriedade imediata pela autoridade coatora.

Portanto, prolatada a sentença na ação mandamental, é pacífica a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso de apelação deve ser recebido no efeito devolutivo: "*o efeito do recurso, em mandado de segurança, é sempre devolutivo, à vista do caráter autoexecutório da decisão nele proferida*" (STJ - Corte Especial, MS 771-DF-AgRg, Rel. Min. Torquato Braz, j. 12/12/91, negaram provimento, v.u., D.J.U. 03/02/92, pg. 420, 2º col.).

Destarte, em regra, a apelação em mandado de segurança não suspende os efeitos da sentença. Apenas será atribuído efeito suspensivo ou efeito suspensivo ativo (tutela antecipada recursal) à apelação nas hipóteses em que o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil).

Tanto a "probabilidade de provimento do recurso" quanto a "relevância da fundamentação" consubstanciam o *fumus boni iuris*, fundamental para a concessão de tutelas provisórias. No entanto, elas se diferenciam quanto à força dos argumentos referentes à probabilidade da existência do direito.

A primeira hipótese (demonstração da probabilidade de provimento do recurso) afasta a necessidade de comprovação do risco de dano grave e de difícil reparação, porquanto fundada em alto grau de probabilidade da existência do direito. Nesse caso será concedida uma tutela de evidência.

A segunda hipótese exige o preenchimento cumulativo dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, caso em que será concedida uma tutela de urgência.

Assim, tendo em vista que a atribuição do efeito suspensivo é medida excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados, da análise dos autos, constata-se que, embora a apelante requeira a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, esta não demonstrou, claramente, o preenchimento dos requisitos.

No que concerne ao requisito de probabilidade de provimento do recurso, este não foi evidenciado pela apelante, não trazendo aos autos precedentes judiciais ou elementos que evidenciem de maneira clara a probabilidade de acolhimento de suas alegações.

Quanto à relevante fundamentação, destaque-se que empese a longa e substancial argumentação da requerente, forçoso reconhecer que embora o c. Supremo Tribunal Federal tenha fixado a tese de que o ICMS não incide nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, em repercussão geral, por ocasião do julgamento do RE nº 574.706/PR, não há como estender seus efeitos para o caso apresentado nos autos.

Observe que o mesmo Supremo Tribunal Federal também, em repercussão geral reconhecida, declarou que a "base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente", daí porque entendo que, até o presente momento, não há qualquer declaração de inconstitucionalidade no chamado cálculo "por dentro", senão vejamos:

EMENTA: TRIBUTO. Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação ao bis in idem. TAXA SELIC. Aplicação para fins tributários. MULTA. Fixação em 20% do valor do tributo. Alegação de caráter confiscatório. Repercussão geral reconhecida. Possui repercussão geral a questão relativa à inclusão do valor do ICMS em sua própria base de cálculo, ao emprego da taxa SELIC para fins tributários e à avaliação da natureza confiscatória de multa moratória.

“EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Ausência de prequestionamento. Súmulas nºs 282 e 356/STF. Tributário. ICMS. Cálculo por dentro. Taxa SELIC. Constitucionalidade. Multa moratória de 10% sobre o valor do débito. Caráter confiscatório. Inexistência.

1. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias, inclui o próprio montante do ICMS incidente.
2. Inexistência de violação do princípio da legalidade na incidência da Selic para a atualização de débito tributário, desde que exista lei legitimando o uso desse índice.
3. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 10% (dez por cento).
4. Agravo regimental não provido.”

(ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015)

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – ICMS. 1. CÁLCULO POR DENTRO E INCIDÊNCIA SOBRE OS ENCARGOS FINANCEIROS NAS VENDAS A PRAZO: CONSTITUCIONALIDADE. 2. TAXA SELIC. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS: CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE. 3. MULTA MORATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. ANÁLISE DO CARÁTER CONFISCATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.”

(ARE 759877 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

No mesmo sentido, é o entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça, inclusive, em julgamento de recurso (representativo da controvérsia):

RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: “XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos”.

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência: 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n. 582.461 / SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.

2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.

...

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

...

(REsp 1144469/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

Anote-se, ainda, que a aplicação do entendimento do “tributo por dentro” se deve à mecânica, ou seja, à sistemática, razão pela qual, neste momento, não vislumbro relevância na tese da “base de cálculo” distinta.

Assim, em razão do exposto, entendo que, por ora, deve ser mantida a inclusão do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo (cálculo por dentro), aplicando-se o entendimento em vigor sobre a matéria específica do c. Supremo Tribunal Federal do c. Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, a apelante não demonstrou claramente a relevância da fundamentação, ressaltando na realidade elementos que demandam a análise do mérito da demanda, os quais serão detidamente examinados no julgamento do recurso de apelação.

Assim, despienda a análise referente ao risco de dano grave ou de difícil reparação, porquanto já afastado o *fumus boni iuris*, sem o qual não há como se conceder a providência almejada pelas apelantes.

Desse modo, não demonstrado claramente os requisitos, não pode ser concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, tampouco atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Assim sendo, **indeferido** o pedido de concessão de efeito suspensivo e **indeferido** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, **recebo o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo**, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5012017-60.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
REQUERENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REQUERIDO: IRKO CAMPINAS ASSESSORIA CONTABILITADA
Advogados do(a) REQUERIDO: FELIPE FRAGOSO MARIN - SP399983-A, ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se pedido de efeito suspensivo à apelação interposto pela União Federal em face da sentença concessiva da segurança nos autos do mandado de segurança nº 5004692-52.2020.4036105.

Os autos se referem a ação mandamental ajuizada em desfavor da União Federal com o escopo de que fosse declarada a prorrogação das datas de vencimento de todos os tributos federais e parcelamentos junto à RFB e à PGFN, para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, conforme a Portaria MF nº 12/2012.

Sustenta que a União Federal que foi concedida a segurança “para prorrogar o vencimento dos tributos federais e parcelamento administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil relativos à competência dos meses de março e abril para o último dia útil do terceiro mês subsequente a declaração de calamidade pública (20 de março de 2020), ou seja, para 30/06/2020 e 31/07/2020, respectivamente, inclusive no tocante às obrigações acessórias, nos exatos termos da Portaria MF 12/2012, salvo se ulterior disposição legal acerca da forma/prazo para pagamento dos tributos federais for editada pelo Poder Executivo ou Poder Legislativo, ficando a autoridade, ainda, impedida de adotar qualquer medida restritiva ou de coação face a impetrante.”

Alega, em síntese, que a impetrante, ora apelada, busca a concessão de moratória, nos termos dos artigos 151 a 155-A, do CTN, bem como que a Portaria MF n.12 de 20 de janeiro de 2012, que embasou a r. sentença impugnada, foi baixada em outro contexto, sendo absolutamente ineficaz na situação que se discute.

Aduz que a reserva de lei se vincula a atividade estatal, jurisdicional e administrativa e que não se presta apenas para pautar a atuação da Administração, nas incidências fiscais e atuações administrativas, sendo apta para proteger interesse público primário e indeclinável.

Esclarece, ainda, que o Governo Federal adotou várias medidas econômicas e tributárias, visando minimizar os efeitos da pandemia.

Sustenta que os pressupostos para o efeito suspensivo estão presentes, vez que possibilidade de resultar lesão de difícil reparação está justamente na indevida diminuição dos recursos destinados à sociedade brasileira.

É o relatório.

Decido

É pacífica a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça que a apelação interposta de sentença concessiva de mandado de segurança, como no caso em voga, deve ser recebida apenas no efeito devolutivo.

Apenas será atribuído o efeito suspensivo ou concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nas hipóteses em que o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.012, § 4º, do CPC/15).

Ademais, nos termos do parágrafo único do artigo 995, do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da r. decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do Relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O §4º, do artigo 1012, do Código de Processo Civil prevê:

§4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Da análise do referido dispositivo legal, verifica-se a existência de dois caminhos para se obter a suspensão dos efeitos da sentença ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal até o julgamento do recurso de apelação, quais sejam: a demonstração da probabilidade de provimento do recurso; e a demonstração da relevância da fundamentação, somada ao risco de dano grave e de difícil reparação.

Tanto a "probabilidade de provimento do recurso" quanto a "relevância da fundamentação" consubstanciam o *fumus boni iuris*, fundamental para a concessão de tutelas provisórias. No entanto, elas se diferenciam quanto à força dos argumentos referentes à probabilidade da existência do direito.

A primeira hipótese (demonstração da probabilidade de provimento do recurso) afasta a necessidade de comprovação do risco de dano grave e de difícil reparação, porquanto fundada em alto grau de probabilidade da existência do direito. Nesse caso será concedida uma tutela de evidência.

Nesse particular, importa reconhecer que não resta evidente a probabilidade do provimento do recurso, diante dos fundamentos lançados na sentença, a par de não afrontar qualquer jurisprudência consolidada em sede de recurso repetitivo, repercussão geral ou Súmula dos Tribunais Superiores.

A segunda hipótese exige o preenchimento cumulativo dos requisitos do *fumus boni iuris*, através da relevância da fundamentação, e do *periculum in mora*, caso em que será concedida uma tutela de urgência.

No caso dos autos, importa reconhecer a relevância da fundamentação, diante dos fundamentos já lançados na decisão proferida por esta Relatoria nos autos do Agravo de Instrumento nº 5009747-63.2020.4.03.0000, interposto em face da medida liminar que restou deferida pelo r. Juízo a quo nos autos do Mandado de Segurança nº 5004692-52.2020.4036105, originário do presente pedido.

Conforme se verifica, foi proferida sentença concessiva de segurança para prorrogar o vencimento dos tributos federais e parcelamento administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil relativos à competência dos meses de março e abril para o último dia útil do terceiro mês subsequente a declaração de calamidade pública (20 de março de 2020), ou seja, para 30/06/2020 e 31/07/2020, respectivamente, inclusive no tocante às obrigações acessórias, nos exatos termos da Portaria MF 12/2012.

De um exame da questão versada nos autos, vislumbro assistir razão à requerente, União Federal, especialmente no que tange ao dever de estrita observância do princípio da reserva legal para a concessão de benefícios tributários, tais como a moratória.

Nesse aspecto, forçoso verificar que a situação que se pretende obstar descreve nitidamente a clara aplicação do referido instituto, tendo como respaldo norma infra legal, hierarquicamente inapta para tal fim.

Sem menosprezar as inúmeras definições jurídicas para a moratória, destaco aquela disponível no *Wikipedia*, popularmente conhecida, que, de forma simples e objetiva a define, senão vejamos:

Moratória (do termo latino moratoriuva)[1] é um atraso ou suspensão: geralmente, de um pagamento. No direito internacional público, consiste no ato unilateral de um Estado em declarar a suspensão do pagamento dos serviços da sua dívida externa.

Com relação ao direito tributário, é o prazo extraordinário concedido pela pessoa jurídica de direito público competente para a cobrança do tributo ao contribuinte, por meio de lei, a fim de que o mesmo parece as suas dívidas tributárias como perdão de alguns encargos legais.[1]

No direito das obrigações, o credor concede moratória ao devedor quando permite um atraso no pagamento da dívida.[1]

Especificamente no campo do Direito Tributário, impor a aplicação do instituto em questão requer o atendimento dos inúmeros requisitos elencados pela lei, especialmente pelos artigos 152 a 155-A do CTN, que dispõe, entre outras coisas, que a moratória pode ser concedida em caráter geral, pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira, resultando diretamente da lei, fato que não ocorreu.

Em outro giro forçoso ressaltar que a Portaria MF 12 de 2012 não dispõe de mecanismos de aplicação geral, irrestrita e imediata, uma vez que limita de maneira clara o âmbito do seu raio de atuação, exigindo a identificação dos municípios abrangidos pelo Decreto de reconhecimento de calamidade pública, o que não se observa no Decreto n.64879 de 20 de março de 2020, do Governador do Estado de São Paulo, bem como o início e o fim de sua aplicação.

Por outro lado, verifico que inúmeras medidas foram adotadas pelo Governo Federal visando uniformizar o socorro prestado para empresas e cidadãos necessitados, devendo os interessados recorrer a elas em igualdades de condições, mediante o preenchimento das respectivas exigências, não cabendo ao Poder Judiciário criar, em casos específicos, situações não contempladas em lei, sob pena de afrontar a tripartição dos poderes e os princípios da legalidade e economia tributária.

O Decreto n. 64879/20 foi publicado há pouco tempo, situação que dificulta, em tese, atribuir eventual desequilíbrio econômico financeiro, em tão curto espaço de tempo, a ocorrência da pandemia que ensejou sua elaboração.

Importante salientar, ainda, que ao apreciar situação análoga, nos autos da Suspensão de Segurança n. 5363 – DF, o Exmo. Senhor Ministro Presidente do e. STF deferiu pedido formulado pelo Estado de São Paulo para suspender os efeitos da r. decisão proferida pelo e. TJ do Estado de São Paulo, que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, a saber:

(...)

Narra o requerente que referida decisão, proferida sob o alegado fundamento de “resguardar o particular de consequências nefastas ao direito de exercer livremente atividade econômica, garantido pelo art. 170, parágrafo único da Constituição Federal de 1988, que poderá ser gravemente afetado acaso advenham medidas punitivas pela eventual descumprimento das obrigações tributárias decorrentes do não pagamento de tributos ao Estado de São Paulo”, em verdade permite, em detrimento da receita pública, que o interessado deixe de responder pelo ônus da mora em que porventura incidir, podendo obter certidões sem o efeito de positiva, não podendo eventuais débitos nem mesmo serem inscritos na dívida ativa, constituindo um verdadeiro estímulo à inadimplência. Restou afastada a incidência de regras legais aplicáveis em hipóteses de atraso no pagamento de tributos, sob a alegação de que o requerente teria dado causa à paralisação das atividades do contribuinte, em vista da edição do Decreto nº 64.881, de 22/3/20. Contudo, o certo é que as restrições constantes desse Decreto não se aplicam ao contribuinte, cuja área de atuação não foi atingida, sendo certo, ainda que referido normativo foi editado com vistas ao combate da pandemia de COVID-19 e em estrita consonância com as normas federais pertinentes, bem como às recomendações da OMS e do Ministério da Saúde. Ademais, mostra-se inaplicável ao caso a teoria da imprevisão, pois essa se direciona ao equilíbrio de obrigações comutativas, recíprocas e onerosas, o que não se dá com a obrigação tributária, que decorre de Lei, insuscetível, assim, de ser assimilada à obrigação contratual, mormente no caso do ICMS, em que o tributo é havido pelo contribuinte com o preço da operação. Defendeu o cabimento do presente pedido de suspensão, bem como a competência desta Suprema Corte para sua apreciação, aduzindo que a cetera envolve matéria constitucional. Destacou o efeito multiplicador inegável dessa decisão, ressaltando que diversas ações semelhantes já foram ajuizadas, por diferentes contribuintes desse e de outros tributos, e que o deferimento de medidas semelhantes acarretará nefastas consequências para as já combalidas finanças do estado. Discorreu, a seguir, sobre as medidas já tomadas, em âmbito estadual, em decorrência dessa pandemia, ressaltando a grave lesão à ordem, saúde e economia públicas representada pela concessão de ordem judicial que declara a inexistência de uma obrigação tributária, com especial destaque para o impacto orçamentário que isso pode acarretar. Refutou a comparação da situação do contribuinte com a do próprio requerente, em vista da liminar em seu benefício concedida por esta Suprema Corte, nos autos da ACO nº 3.363, pois essa teve como objetivo permitir que mais recursos pudessem ser canalizados no combate aos efeitos da pandemia. Destacou, por fim, a existência de precedentes jurisprudenciais desta Suprema Corte, no abono da tese ora esposada pelo requerente, para postular a pronta suspensão dos efeitos dessa decisão regional, até final julgamento do mandado de segurança impetrado na origem. Manifestou-se, na sequência, a empresa autora da impetração, opondo-se à concessão da pretendida suspensão. E o relatório. Decido: Inicialmente, cadastre-a empresa Intercemem Brasil S/A, como interessada neste processo, bem como os ilustres patronos que a representam. Afaste-se, desde logo, o segredo de justiça sobre o trâmite desta contracautela, porque não existe interesse público ou social a exigir-lo, e tampouco vieram a estes autos documentos ou dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade. Consigne-se, em prosseguimento, a competência do Supremo Tribunal Federal para julgamento da presente suspensão, visto que a controvérsia instaurada na ação originária é de índole constitucional, conforme se conclui pela menção a diversas normas da Constituição Federal então elencadas (arts. 2º e 170, caput e parágrafo único). O pedido de suspensão de liminar não objetiva a reforma ou anulação da decisão impugnada, não sendo, portanto, instrumento idôneo para reapreciação judicial. O requerente deve pretender não somente suspender a eficácia da decisão contrária ao Poder Público, comprovando, de plano, que o cumprimento imediato da decisão importará grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas. Sob essas considerações, reputo presentes os requisitos de admissibilidade do presente incidente de suspensão de liminar, passando, então, ao exame da pretensão deduzida pelo requerente. A cautelar ora atacada, reformando anterior decisão proferida pelo Juízo de Primeiro Grau, concedeu a liminar postulada pelo autor do mandado de segurança, para impedir o estado de aplicar-lhe sanções tributárias de cunho pecuniário e administrativo, assegurando-lhe, ainda, a possibilidade de incluir débitos em programas de parcelamento de débito fiscal, sem inclusão de juros e multa e suspensão a exigibilidade de eventuais valores passíveis de exigência, em decorrência de sanções fiscais pecuniárias. Constatou-se, assim, sem maiores dificuldades que, de uma pena, foi completamente subvertida a ordem administrativa, no tocante ao regime fiscal vigente no estado de São Paulo, em relação à empresa impetrante, medida essa que pode ser potencialmente estendida a milhares de outras empresas existentes naquele estado. Pese embora as razões elencadas pelo ilustre prolator dessa decisão, ao fundamentá-la, tem-se que sua execução poderá acarretar grave lesão à ordem público-administrativa e econômica no âmbito do estado de São Paulo. Não se ignora que a situação de pandemia, ora vivenciada, impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio estado, em suas diversas áreas de atuação. Mas, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia. Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento. Eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas. Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa. Ademais, a subversão, como aqui se deu, da ordem administrativa vigente no estado de São Paulo, em matéria tributária, não pode ser feita de forma isolada, sem análise de suas consequências para o orçamento estatal, que está sendo chamado a fazer frente a despesas imprevistas e que certamente têm demandado esforço criativo, para a manutenção das despesas correntes básicas do estado. E nem mesmo a liminar obtida pelo requerente, em ação ajuizada originariamente perante esta Suprema Corte, pode servir de fundamento a justificar a medida cautelar ora em análise, na medida em que foi proferida com o escopo de permitir um melhor direcionamento dos recursos públicos ao combate aos efeitos da pandemia, sendo certo que as consequências advindas da decisão cuja suspensão aqui se postula, apontam exatamente em sentido contrário. Além disso, a concessão dessa série de benesses de ordem fiscal a uma empresa denota quadro passível de repetir-se em inúmeros processos, pois todos os demais contribuintes daquele tributo poderão vir a querer desfrutar de benesses semelhantes. Aliás, o quadro constante do e-doc. nº 3, demonstra que várias são as ações já ajuizadas, no estado de São Paulo, com esse fito, tendo sido rejeitada a quase totalidade das pretensões assim deduzidas. Destaque-se, ainda, que algumas daquelas liminares ali elencadas foram suspensas por decisão proferida pelo eminente Presidente do Tribunal de Justiça paulista, no dia 8/4/20, nos autos da Suspensão de Liminar nº 2066138-17.8.26.0000, conforme notícia veiculada no site daquela Corte regional. Inegável, destarte, concluir-se que a decisão objeto do presente pedido apresenta grave risco de efeito multiplicador, o qual, por si só, constitui fundamento suficiente a revelar a grave repercussão sobre a ordem e a economia públicas e justificar o deferimento da suspensão pleiteada. Nesse sentido e apreciando hipóteses semelhantes, citem-se os seguintes precedentes: TRIBUTO. Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS. Redução da alíquota incidente sobre serviços de telecomunicação e energia elétrica. Grave lesão à economia pública demonstrada. Ocorrência do chamado “efeito multiplicador”. Pedidos idênticos já deferidos. Suspensão de segurança concedida. Agravos regimentais improvidos. Deferir-se pedido de suspensão quando demonstrados o potencial efeito multiplicador e a grave lesão aos interesses públicos tutelados pelo regime de contracautela (SS nº 4.178-Agr/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe de 17/11/11). AGRAVO REGIMENTAL NA EXTENSÃO NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE A CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA E SERVIÇOS. ICMS. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÃO E ENERGIA ELÉTRICA. DEMONSTRAÇÃO DE GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA. OCORRÊNCIA DE EFEITO MULTIPLICADOR. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS OU FATOS NOVOS CAPAZES DE INFIRMAR A DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (SS nº 3.977/RJ-Extm-Agr, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe de 18/4/2018). Ante o exposto, defiro o pedido para suspender os efeitos da decisão que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, até o trânsito em julgado do mandado de segurança a que se refere. Comunique-se com urgência. Publique-se. Brasília, 15 de abril de 2020. Ministro Dias Toffoli Presidente.

Assim, por vislumbrar a plausibilidade do direito invocado, aliado ao perigo de dano ou resultado útil do processo, defiro o pedido de efeito suspensivo conforme pleiteado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 1.012, §3º e §4º do Código de Processo Civil, defiro a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos do mandado de segurança nº 5004692-52.2020.4036105.

Oportunamente, traslade-se cópia da presente decisão aqueles autos.

Intím(m)-se. Cumpra-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004758-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: BIO ASSETS ATIVOS AMBIENTAIS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE RENA - SP49404-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003190-75.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AGNALDO APARECIDO FRANCISCO DO PRADO, FABIANA CRISTINA CAPELACO DO PRADO

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS - SP72295-A, PAULO SERGIO MUNHOZ - SP126461-A

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS - SP72295-A, PAULO SERGIO MUNHOZ - SP126461-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003943-29.2011.4.03.6108

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MR SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - EPP, EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS RODRIGUES DE FREITAS - SP238344-A, DANIEL SAMPAIO BERTONE - SP307253-A, GUSTAVO CRIVELLI GUEDES - SP259826-A, JULIANA DE

ALMEIDA GUERREIRO - SP335793-A

Advogado do(a) APELANTE: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A

APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA], MR SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO CRIVELLI GUEDES - SP259826-A, DANIEL SAMPAIO BERTONE - SP307253-A, JULIANA DE ALMEIDA GUERREIRO - SP335793-A, VINICIUS

RODRIGUES DE FREITAS - SP238344-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo os recursos de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004630-04.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CLAUDIA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ERIKA CRISTINA PRIMANI - SP177988-A

APELADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001142-53.2019.4.03.6115
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IVETE PEREIRA RABELO DE OLIVEIRA, SEBASTIAO LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO DA SILVEIRA - SP152425-A
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO DA SILVEIRA - SP152425-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226515-56.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: RENATO RODRIGUES PINTO, THAIS RAMOS CASTIONI PINTO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALBERTO ROSSETTO JUNIOR - SP192599-N
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALBERTO ROSSETTO JUNIOR - SP192599-N
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001584-08.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CIELO S.A.
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A, RENATO HENRIQUE CAUMO - SP256666-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos por CIELO S. A. em face de decisão monocrática que indeferiu o pedido de substituição do depósito por seguro garantia.

A embargante quer manifestação sobre os impactos da crise econômica decorrente da COVID-19 nas suas atividades, sua iniciativa em preservar os empregos em tal situação e a necessidade de caixa. Subsidiariamente, pede o recebimento dos embargos como agravo.

A UNIÃO FEDERAL apresentou resposta.

É o relatório.

Com relação às alegadas omissões, não assiste razão ao embargante.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

No caso, a decisão embargada não se resente de quaisquer desses vícios. Da simples leitura da decisão verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes.

Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

A decisão embargada esclareceu porque, no caso, afigura-se inviável a substituição pretendida.

É preciso, portanto, ressaltar que a decisão abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

Inviável, ademais, o recebimento dos embargos de declaração como agravo, tendo em vista que se tratam de instrumentos processuais com finalidades distintas.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002225-31.2019.4.03.6107
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: PROSEG SERVICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO FRANCISCO DE OLIVEIRA - SP190263-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Concedo a apelante a gratuidade judiciária, nos termos do artigo 98 do CPC.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026574-90.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INMETRO PARÁ, INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - IPEM/SP
Advogados do(a) APELADO: ANA LUIZA NASSER QUEIROZ NUNES DA SILVA - PA13937-A, BIANCA COSTA SILVA SERRUYA - PA15006-A, MANOELA MORGADO MARTINS - PA9770-A
Advogado do(a) APELADO: HELENA CARINA MAZOLA RODRIGUES - SP254719-A

D E S P A C H O

Intime-se a recorrente para que efetue a complementação dos valores previstos na Resolução nº 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 § 2º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 dias (cinco), sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004168-81.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ESA ENGENHARIA E SISTEMAS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL PALMA DE ARAUJO - MG181979-A, MAURO CUNHA AZEVEDO NETO - SP129073-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA
Advogado do(a) APELADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1 - Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

2 - Defiro a apelante o pedido de gratuidade judiciária, nos termos do art. 98 do CPC.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000948-33.2013.4.03.6121
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALVARO BAPTISTA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MARCIA BAPTISTA DA SILVA - SP218303-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005278-10.1997.4.03.6000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SOCRAM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, PANTANAL LINHAS AEREAS S.A., MARCOS SAMPAIO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: SAMUEL GAERTNER EBERHARDT - SC17421
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CELSO AMARAL SALLES - SP43028

D E S P A C H O

Doc id. 123374373: anote-se.

Doc id. 122487634: com relação às manifestações trazidas na petição (doc. nº 111949829) a respeito da digitalização, esclareço que as páginas inseridas "de cabeça para baixo" e a falha apontada de fls. 1 a 5 dos autos digitalizados não trazem prejuízos a visualização do feito e que a "numeração incorreta" trata-se de erro material de numeração dos autos físicos. Assim, não há necessidade de retificação da digitalização do feito, razão pela qual, indefiro o pedido.

Publique-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018554-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: LUCIANA DINIZ CAETANO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, ASSOCIACAO PIAGET DE EDUCACAO E CULTURA - APEC, UNIÃO FEDERAL

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018642-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: BARCOS MOGI MIRIM INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DALRI CALEFFI - SP157788-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREASP

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018716-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INTERMANAGEMENT CONSULTORIA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ANDREJOZUK - SP329347-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011194-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: SANTA LYDIA AGRICOLA S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista o indeferimento do pedido de justiça gratuita (ID 135001619), providencie a agravante o imediato recolhimento das custas recursais sob pena de extinção do feito sem exame de mérito.

Int.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018402-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: HNS AMERICAS COMUNICACOES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018383-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: R.FOA ENGENHARIA E PRE FABRICADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVID AZULAY - SP316711

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018405-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GIOVANNA MASCHIETTO GUERRA - SP383028-A, RODRIGO RODRIGUES LEITE VIEIRA - SP181562-A, RODRIGO DE FREITAS - SP237167-A, BARBARA FERREIRA BUENO DA SILVEIRA - SP405760

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO BARREZI DIANI PUPIN - SP288428-N
APELADO: MUNICIPIO DE BURITIZAL
Advogado do(a) APELADO: NAJARA KELLY SILVA GIORDANI OLIVEIRA - MG124427
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. ID 122335088 (item 4) - Anote-se, se em termos, observadas as cautelas de praxe.
2. ID 122335088 - Da análise do feito digitalizado, não verifico páginas fora de ordem como alegado na petição em apreço, razão pela qual manifeste-se a requerente de forma conclusiva.

Intime(m)-se.

São Paulo, 09 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000504-50.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: WICKBOLD & NOSSO PAO INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LTDA, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ESTER GALHA SANTANA - SP224173-A, GUSTAVO HENRIQUE SCHALCH NETO DE OLIVEIRA CAMPOS - SP326740-A, ELIANE PEREIRA SANTOS TOCCHETO - SP138647-A, RICARDO CHAMON - SP333671-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE FILIPINI - SP276420-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO HENRIQUE FILIPINI - SP276420-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

APELADO: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, WICKBOLD & NOSSO PAO INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LTDA

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

Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, GUSTAVO HENRIQUE FILIPINI - SP276420-A

Advogado do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, GUSTAVO HENRIQUE FILIPINI - SP276420-A

Advogados do(a) APELADO: ELIANE PEREIRA SANTOS TOCCHETO - SP138647-A, ESTER GALHA SANTANA - SP224173-A, GUSTAVO HENRIQUE SCHALCH NETO DE OLIVEIRA CAMPOS - SP326740-A, RICARDO CHAMON - SP333671-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de pedido formulado pela apelante WICKBOLD & NOSSO PAO INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LTDA objetivando a imediata intimação da União Federal, para que vincule a causa de suspensão de exigibilidade prevista no artigo 151, inciso II, do CTN em relação à contribuição de terceiro integralmente garantidos por meio de depósitos judiciais efetuados nesta demanda, desde setembro/2019, os quais não podem servir de óbice para a emissão de certidão de regularidade fiscal.

Intimada a se manifestar, a União Federal informou que não seria possível a almejada suspensão de exigibilidade dos débitos apontados por desídia da própria apelante que deixou de regularizar pendências de sua conta-corrente fiscal, não tendo procedido a correta escrituração do E-Social e da DCTFWeb e não teria comprovado eventual erro no sistema.

No entanto, conforme se observa da petição id nº 136404324, a apelante WICKBOLD & NOSSO PAO INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LTDA não se manteve inerte e demonstra as diversas tentativas de regularizar a sua situação junto à Receita Federal para fins de constar em seu sistema que os débitos discutidos neste processo estão com a exigibilidade suspensa por força de depósito judicial, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN.

Desse modo, independentemente do quanto alegado pela União Federal, resta incontroverso que a apelante vem diligenciando junto à Receita Federal para tentar retificar o seu E-Social e as DCTFWeb correlatas para vincular o presente processo judicial aos valores relativos às Contribuições de Terceiros, sem sucesso.

No entanto, a falta de regularização de sua escrituração fiscal e DCTFWeb (obrigações acessórias) como o fito de vincular os débitos supostamente em aberto com os depósitos judiciais realizados mensalmente não tem o condão de se sobrepor ao fato de que a realização de tais depósitos tem como consequência a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN.

Diante do exposto, intime-se a União Federal para que proceda a devida vinculação dos depósitos judiciais realizados nos presentes autos relativos aos créditos tributários de SESC e SENAC, a partir de 09/2019, para fins de suspensão de sua exigibilidade, baixando-os da conta-corrente fiscal da empresa, no prazo de dez dias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0039001-84.2011.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SORANA COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ BRAGA PEREIRA NOVO - SP264681-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Tendo em vista que o presente feito (agravo de instrumento convertido em retido) está apensado aos autos 0021365-41.2011.4.03.6100 no sistema SIAPRO, bem como a digitalização e tramitação de ambos de forma autônoma no sistema PJe, providencie a Subsecretaria a associação dos autos. Anote-se.

2. Considerando a certificação do trânsito em julgado do r. acórdão que apreciou o recurso de apelação interposto no feito 0021365-41.2011.4.03.6100, bem como a anotação de autos findos neste feito, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000344-28.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: MOYSES ARON GOTFRYD
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SP183190-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o apelante para que esclareça, no prazo de 5 (cinco) dias, se o pedido formulado no ID 132544379 trata-se de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação ou de desistência do recurso, visto que a desistência da ação é impossível neste momento processual, nos termos do art. 485, parágrafo 5º, do CPC.

Ademais, junte aos presentes autos procuração com poderes específicos para renunciar ao direito ou desistir do recurso, uma vez que a advogada subscritora da petição não possui procuração nos autos com poderes para tais atos.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018746-05.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: SENA ECAL EQUIPAMENTOS E INSTALACOES LTDA, SENA ECAL EQUIPAMENTOS E INSTALACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições ao SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA e Salário Educação ou, subsidiariamente, que tal fato ocorra somente em relação a parte que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

Alega, em síntese, que o Poder Judiciário vem entendendo que a base de cálculo das contribuições devidas a terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 (vinte) salários mínimos, nos termos do parágrafo único do artigo 4º, da Lei nº 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.318/1986, que disciplina as contribuições previdenciárias devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social.

Aduz, ainda, que não restam dúvidas de que o artigo 3º do Decreto-lei nº 2.318/1986 não alterou o limite de 20 (vinte) salários-mínimos do artigo 4º, do parágrafo único, da Lei nº 6.950/1981, no que tange à base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros e que tampouco houve a revogação de tal limitação pela edição da Lei nº 8.212/91.

Decido.

Quanto a contribuição destinada ao Salário Educação, possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento), sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não havendo dúvidas acerca da inaplicabilidade da limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Verifica-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

Assim, conclui-se que, para efeito do cálculo da contribuição da empresa atinente ao Salário-Educação, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo.

Em relação ao pleito de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas em especial ao SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA, limitado a vinte salários mínimos, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, *in verbis*:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUÉIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981. Invertem-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.

Diante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, no que tange as contribuições ao SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher tais contribuições, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se - no que sobejar - a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

Vista ao MPF.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018367-64.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: IGREJA CRISTÃ NOVA CHANCE
Advogado do(a) AGRAVANTE: DEZIDERIO SANTOS DA MATA - SP262357-A
AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Igreja Cristã Nova Chance, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que rejeitou a exceção de pré-executividade interposta.

Alega, em síntese que, merece reforma a r. decisão atacada, tendo em vista que a Exceção de Pré-executividade, instrumento amplamente admitido pela jurisprudência e doutrina nacional, é decorrente do Princípio do Contraditório, assegurado constitucionalmente, fundamentalmente utilizado para garantir que o executado não seja alvo de uma cobrança ilegítima ou, ainda, desarrazoada, razão pela qual, buscou a conexão com a ação anulatória nº 5006218-25.2019.403.6126, a fim de evitar julgamento contraditório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo ativo.

A questão controversa apresentada na presente recurso envolve a discussão acerca da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", mormente no que tange a suposta ocorrência de nulidade do título executivo, bem como sua respectiva iliquidez.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré - executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

"A exceção de pré - executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

O caso dos autos está a revelar que não se trata de questão a ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que as alegações formuladas pelo agravante necessitam de dilação probatória.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre jure em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré - executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.

2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.

3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834/SP, DJE 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/TFR e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).

Como bem afirmou o MMª. Juízo "a quo":

(...)

Por primeira, insta asseverar que o âmbito de cognição das matérias ventiladas em exceção de pré-executividade é restrito àquelas passíveis de serem conhecidas de ofício pelo juiz, sem necessidade de dilação probatória. Dentre essas estão a nulidade de título, a falta de condições da ação executiva ou os pressupostos processuais, bem como o pagamento com prova documental de quitação.

(...).

Assim, forçoso reconhecer, neste momento processual, que a execução fiscal em questão encontra-se aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006233-91.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MAXION WHEELS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LORENZO MIDEA TOCCI - SP423584-A, LUCIANA ROSANOVA GALHARDO - SP109717-A, RAFAEL MARCHETTI MARCONDES - SP234490-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265128-48.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: WILSON GARCIA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE AYRES RODRIGUES - SP37787-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034966-52.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: KATIA CRISTINA MEIRELLES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JADER ROBERTO BORGES - SP356943-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Compulsando os autos, percebe-se que o documento de ID: 126731747 não comprova de maneira satisfatória a comunicação da renúncia ao mandato, uma vez que não há qualquer comprovação de que a parte apelada foi devidamente cientificada da renúncia.

Assim, pretendendo evitar a ocorrência de possíveis prejuízos à parte em decorrência de eventual ausência de representação processual, o advogado subscritor da petição de ID 126731268 deverá permanecer oficiando nestes autos até a efetiva comprovação de que a apelada foi notificada da renúncia nos termos devidos.

Diante disso, intime-se o patrono da apelada para que comprove que sua cliente foi devidamente comunicada da renúncia ao mandato, devendo constar especificamente o presente feito nº 0034966-52.2017.4.03.6182.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002134-80.2020.4.03.6114
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CASTOR FERRAMENTAS PARA PINTURA LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO MARQUES JUNIOR - SP373802-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Retifique-se a autuação para constar o valor da causa em R\$ 33.740,30.

Promova a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, o complemento do recolhimento de custas, nos termos da Resolução PRES nº138, de 06 de julho de 2017, juntando a estes autos as guias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Cumpra-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002358-87.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ANTONIO DONIZETE ANGELELLI
Advogado do(a) APELANTE: IVO LOPES CAMPOS FERNANDES - SP95647-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que o presente feito foi distribuído por dependência aos autos principais nº 0016252-72.2012.4.03.6100 (apenso no SIAPRO), bem como a digitalização e tramitação de ambos de forma autônoma no sistema PJe, providencie a Subsecretaria a associação dos autos. Anote-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017347-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO BIO-SCAN LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARINA VIEIRA DE FIGUEIREDO - SP257056-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018281-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: USINA ALTO ALEGRES/A - ACUCAR E ALCOOL

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINA CARDOSO MACHADO CASATI - SP249539-A

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018279-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ADVANCE TRANSATUR TRANSPORTADORA TURISTICALTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO PASCHOAL DE SOUZA - SP215112-N

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265439-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: JOAO OSMAR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RANGEL DE OLIVEIRA FALEIROS - SP300519-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000797-91.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CEVA FREIGHT MANAGEMENT DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ALINE GUIZARDI PEREZ - SP345685-A, BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA - SP139684-A, JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN - SP184716-A, SUZEL

MARIA REIS ALMEIDA CUNHA - SP139210-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Peticiona a autora, CEVA FREIGHT MANAGEMENT DO BRASIL LTDA., informando que os débitos discutidos nos autos, neste momento, impedem a obtenção de Certidão de Regularidade Fiscal junto à Receita Federal, haja vista que suas situações voltaram a constar como exigíveis, no relatório de situação fiscal.

Conforme se verifica, o débito estava com a sua exigibilidade suspensa, em razão de decisão proferida em 11/05/2017 que deferiu o pedido de Tutela Provisória de Urgência, tendo sido confirmada a tutela pela sentença que julgou procedente a ação.

Ora, não há razão para que o crédito conste como devedor perante a Receita Federal, devendo a ordem de suspensão ser renovada, uma vez que a autora está amparada pela decisão judicial que concedeu a tutela provisória, sendo esta causa de suspensão de exigibilidade, conforme estabelece o art. 151, IV do CTN.

Ademais, o recurso de apelação foi recebido somente no efeito devolutivo.

Desta feita, determino a imediata suspensão de exigibilidade dos débitos provenientes dos processos administrativos fiscais nºs 11128.006616/2010-54 e 11128.006621/2010-67.

Int.

Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) Nº 5014839-22.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
REQUERENTE: BRESCO - COMPANHIA BRASILEIRA DE ENERGIA RENOVAVEL
Advogado do(a) REQUERENTE: BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS - SP224120-A
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. ID 136504004 - Determino a tramitação do feito sob sigredo de justiça, visto que já instituído no processo referência cadastrado na autuação deste feito. Anote-se.
2. ID 133844530 e ID 134132742 - Providencie a requerente, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento das custas, observando, para tanto, o Anexo I, item 1.5, da Resolução PRES nº 138/2017.

Intime(m)-se.

São Paulo, 08 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009145-77.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
APELADO: JOSE DA SILVA LANES
Advogado do(a) APELADO: CLAYTON JOSE MUSSI - SP223319
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Domingues, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação do apelado, JOSE DA SILVA LANES, para que se manifeste sobre a proposta de acordo trazida aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 1.301,38 do principal e R\$ 130,14 da sucumbência - ID 134796979.
Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao E. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016252-72.2012.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ANTONIO DONIZETE ANGELELLI
Advogado do(a) APELANTE: IVO LOPES CAMPOS FERNANDES - SP95647-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Preliminarmente, considerando a existência de documentos protegidos por sigilo fiscal (com anotação no feito físico), determino a tramitação destes autos sob sigredo de justiça, inclusive já instituído nos embargos à execução distribuído por dependência ao presente feito. Anote-se.

2. Tendo em vista que o presente feito guarda correspondência com os embargos à execução nº 0002358-87.2016.4.03.6100 (apenso no SIAPRO), bem como a digitalização e tramitação de ambos de forma autônoma no sistema PJe, providencie a Subsecretaria a associação dos autos. Anote-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2020.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018825-86.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
APELADO: KAZUYO AOYAMA
Advogado do(a) APELADO: SILVIA REGINA SHIRAISHI SCOBIN - SP134221-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Domingues, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação do apelado, KAZUYO AOYAMA, para que se manifeste sobre a proposta de acordo trazida aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 11.128,72 do principal e R\$ 1.112,87 da sucumbência - ID 134797891.
Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao E. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024724-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: HOPI HARI S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, MARIA LUCIA DE MORAES LUIZ - SP234800
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração interpostos por HOPI HARI S/A, em face da decisão ID 107226891, que determinou o sobrestamento do recurso até deliberação ulterior.

Alega, em síntese, que a decisão embargada é omissa, eis que não observou o pedido principal referente a suspensão da execução fiscal originária.

Aduz que se encontra em recuperação judicial de modo que o presente caso, subsume-se, à perfeição, à controvérsia cadastrada no STJ como tema 987 ("possibilidade da prática de atos constitutivos em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal").

Devidamente intimada, a União Federal se manifestou (ID 134197506).

Feito breve relato, decidido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

No presente caso, forçoso reconhecer que a decisão embargada é omissa e, por tal razão, imperioso substituir o parágrafo onde restou grafado: *Deste modo, determino o sobrestamento do presente recurso até deliberação ulterior* pelo seguinte texto:

Isto posto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja reformada a decisão agravada, a fim de que seja determinada a suspensão da Execução Fiscal nº 0007312-44.2010.8.26.0659, até posicionamento definitivo do C. STJ sobre a possibilidade ou não da prática de atos constitutivos em face de empresa em recuperação judicial (Tema 987), em sede de execução fiscal, em atenção ao art. 1.036, §1º c/c 1.037, inciso, II, ambos do CPC/2015

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração opostos, nos termos acima expostos.

Intime(m)-se.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo* acerca do teor da presente decisão.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001018-16.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VITAPET COMERCIAL INDUSTRIAL EXPORTADORA LTDA
Advogado do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (VITAPET COMERCIAL INDUSTRIAL EXPORTADORA LTDA), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0007673-66.2011.4.03.6102
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: J CARREIRA & CIA LTDA - ME
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE HENRIQUE FRASCA - SP16920
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0007673-66.2011.4.03.6102
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: J CARREIRA & CIA LTDA - ME
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE HENRIQUE FRASCA - SP16920
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por J Carreira e Cia Ltda-ME em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto/SP, objetivando a manutenção dos débitos incluídos no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09.

A impetrante aduz ser optante do Simples Nacional para pagamento de seus tributos desde 1º de janeiro de 2010 e, por possuir dívidas anteriores ao ingresso no sistema, aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 no tocante a todos seus débitos pendentes. Asseverou que cumpriu todas as etapas anteriores ao parcelamento, inclusive, quanto ao recolhimento das prestações mínimas.

Por equívoco, não apresentou as informações finais à consolidação do débito parcelado no prazo estipulado pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/11, sendo excluída do parcelamento. Contudo, continuou a efetuar todos os recolhimentos mensais.

Após tal fato, formulou requerimento à autoridade impetrada solicitando a regularização de sua situação. Entretanto, o pedido foi indeferido. Requer a anulação da decisão administrativa que determinou sua exclusão, coma sua consequente manutenção no parcelamento.

A medida liminar foi deferida para determinar à autoridade impetrada que reabra o prazo para que a impetrante apresente, em 48 horas contadas da intimação, as informações finais à consolidação de seus débitos no parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/2009, com o recolhimento das eventuais diferenças, nos termos da legislação de regência, bem como se abstenha de excluir a impetrante do SIMPLES NACIONAL em razão dos fatos discutidos nestes autos (fls. 159/165 – ID 92940770).

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou procedente a ação, concedendo a segurança, com fulcro no art. 169, I do CPC/73, confirmando a liminar. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09 (fls. 177/183/ID 92940770).

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a esta E. Corte por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nessa instância, manifesta-se pelo não provimento da remessa oficial (fls. 191/194).

É o relatório.

VOTO VENCEDOR

Remessa oficial de sentença que julgou procedente o writ, com fulcro no art. 169, I do CPC/73, e confirmou a liminar que determinou que o impetrante fosse reincluído no parcelamento da Lei nº 11.941/09. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09 (fls. 177/183/ID 92940770).

O eminente Relator votou no sentido de desprover a remessa por entender que "em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, que a reinclusão da impetrante no parcelamento deve ser tida como correta, a uma porque se demonstrou inequívoca sua intenção de prosseguir no parcelamento, tanto que continuou a efetuar os pagamentos das parcelas, a duas porque se deve levar em conta as consequências da exclusão para a impetrante por mero descumprimento de obrigação formal". Com a devida vênia, divirjo.

No caso em apreço, é incontroverso que o impetrante por equívoco deixou de consolidar o débito. Nos termos do documento de fl. 58, todavia, a quitação se efetivou apenas em 09.10.205, ou seja, 15 dias após o término do aludido prazo. Invoca-se a proporcionalidade e a razoabilidade para reverter a exclusão.

O parcelamento de débitos tributários, nos termos do Código Tributário Nacional, pode ser concedido na forma e nas condições determinadas em lei específica (ressaltei):

Art. 155-A. O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

§ 1o Salvo disposição de lei em contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

§ 2o Aplicam-se, subsidiariamente, ao parcelamento as disposições desta Lei, relativas à moratória. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

§ 3o Lei específica disporá sobre as condições de parcelamento dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

O programa de parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, cujo prazo de adesão foi reaberto pela Lei nº 12.996/2014, previu que posteriormente seriam editadas as normas regulamentadoras da forma e dos prazos para a sua efetivação, *verbis*:

Art. 12. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarão, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Lei, os atos necessários à execução dos parcelamentos s de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados.

Na esteira desse comando, foi publicada a Portaria Conjunta 1.064 PGFN-RFB, que determinou que o prazo final para o pagamento da antecipação e, conseqüentemente, para a realização da consolidação seria o dia 25 de setembro de 2015:

Art. 8º A consolidação do parcelamento ou a homologação do pagamento à vista somente será efetivada se o sujeito passivo tiver efetuado o pagamento, dentro do prazo de que trata o art. 4º: I - de todas as prestações devidas até o mês anterior ao referido no art. 4º, quando se tratar de modalidade de parcelamento; ou II - do saldo devedor de que trata o § 3º do art. 20 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 13, de 2014, quando se tratar de modalidade de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal ou de base de cálculo negativa da CSLL.

Art. 4º Os procedimentos descritos nos arts. 2º e 3º deverão ser realizados exclusivamente nos sítios da RFB ou PGFN na Internet, nos endereços <http://www.receita.fazenda.gov.br> ou <http://www.pgfn.gov.br>, até às 23h59min59s (vinte e três horas, cinquenta e nove minutos e cinquenta e nove segundos), horário de Brasília, do dia de término dos períodos abaixo, observando-se o seguinte: I - de 8 a 25 de setembro de 2015, deverão adotar os procedimentos todas as pessoas jurídicas, exceto aquelas relacionadas no inciso II.

Ao aderirem ao programa de benefício fiscal em referência, os contribuintes aceitam todas as condições que foram impostas pelas normas que o regulamentaram, quais sejam, as Leis nº 11.941/09 e 12.996/2014 e as atinentes portarias, que claramente determinaram que os optantes deveriam cumprir todas as etapas e prazos previstos. Tais regras são legítimas, eis que o fisco não tem a obrigação de disponibilizar qualquer espécie de parcelamento e, se deseja oferecê-lo, pode estipular todo o procedimento a ser observado por meio de lei, conforme o artigo 155-A do Código Tributário Nacional, como efetivamente fez no caso da Lei nº 11.941/09. Nesse sentido a jurisprudência desta corte, *verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/09 - PEDIDO DE REINCLUSÃO - DESCUMPRIMENTO DO PRAZO PARA CONSOLIDAÇÃO.

Nos termos do artigo 1º da Lei nº 11.941/09 poderão ser parcelados os créditos constituídos ou não em dívida ativa da União.

A adesão ao parcelamento concede à pessoa jurídica optante benefícios em relação aos créditos tributários não pagos e, em outro vértice, impõe-lhe condições, previstas em lei, que devem ser rigorosamente cumpridas pelo contribuinte.

O próprio agravante declarou que, por equívoco, não indicou os valores para consolidação no prazo indicado pelos atos normativos regentes.

Constam, no sítio da Receita Federal, todos os prazos, bem como as informações (muito bem detalhadas) sobre a consolidação do mencionado parcelamento.

Ausente qualquer violação ao princípio da legalidade, visto que a autoridade coatora agiu estritamente de acordo com a Lei nº 11.941/09 e com demais atos normativos consequentes.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0023188-80.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 13/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2013 -ressaltei)

Assim, não é juridicamente aceitável afastar, com base na razoabilidade, a consequência do não cumprimento da regra, porquanto implicaria violação do preceito fundamental da isonomia. O tratamento diferenciado subverte a ordem, desacredita os que observaram os prazos e é injusto com os demais que foram excluídos pela mesma razão. Por essa razão é que este colegiado (TRF 3, AI nº 0031154-31.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, QUARTA TURMA, j. 09/02/2012, e-DJF3 27/02/2012) não tem acolhido pretensões como a presente, na medida em que assentou que, *in verbis*, "a adesão ao referido programa concede à pessoa jurídica optante benefícios em relação aos créditos tributários não pagos e, em outro vértice, impõe-lhe condições, previstas em lei, que devem ser rigorosamente cumpridas pelo contribuinte.". Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO. REFIS. FACULDADE. INSERÇÃO DE PARTE DOS DÉBITOS. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. FORMALIZAÇÃO DA DESISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

(...)

5. Por sua vez, o artigo 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009 dispõe que "para aproveitar as condições de que trata esta Portaria, em relação aos débitos que se encontram com exigibilidade suspensa, o sujeito passivo deverá desistir, expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativos ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais, até 30 (trinta) dias após o prazo final previsto para efetuar o pagamento à vista ou opção pelos parcelamentos de débitos de que trata esta Portaria."

6. O §3º desse dispositivo determina que "a desistência de impugnação ou recurso administrativos deverá ser efetuada mediante petição dirigida ao Delegado da Receita Federal de Julgamento ou ao Presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, conforme o caso, devidamente protocolada na unidade da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo, no prazo previsto no caput, na forma do Anexo I".

7. Já o artigo 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB 2/2011, que ampliou o prazo para a desistência das impugnações para a inclusão dos débitos no parcelamento, permitiu que as desistências fossem "formalizadas pelo sujeito passivo após a apresentação das informações necessárias à consolidação; ou [...] analisadas e acatadas pelo órgão ou autoridade competente, administrativo ou judicial, em momento posterior à apresentação das informações necessárias à consolidação".

8. O §3º do mesmo dispositivo dispensa o contribuinte da apresentação de desistência de impugnação à DRJ, desde que se refira à integralidade do débito (§3º): "Quando o sujeito passivo efetuar a seleção do débito na forma do § 1º, a autoridade administrativa poderá dispensar as exigências contidas no caput e no § 3º do art. 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 2009, relativamente à impugnação ou ao recurso administrativo, desde que a desistência seja integral".

9. Vale dizer, assim, a possibilidade de desistência parcial de impugnação, e que, nesse caso, a inclusão dos respectivos débitos no parcelamento continuaria tendo a exigência de apresentação de petição de requerimento expresso à DRJ, não havendo qualquer norma dispensando o contribuinte quanto a essa obrigação, legalmente prevista.

10. A disciplina das regras do parcelamento é atribuição exclusiva do legislador, não do Poder Judiciário, conforme artigo 155-A do CTN, sendo que a legislação não prevê nem garante que a não apresentação do requerimento de dispensa parcial da impugnação não mais constitua causa de exclusão/indeferimento do REFIS.

11. Não se trata de discutir boa ou má-fé, pois a boa-fé não dispensa o cumprimento de prazos, formalidades e procedimentos legais do parcelamento, que se fossem dispensados para uns, e exigidos de outros, evidenciaria prática em detrimento não apenas da legalidade, como da isonomia. Não cabe admitir que regras de parcelamento possam ser violadas ou descumpridas; e que se admita escusa genérica para justificar descumprimento ou gerar direito não exercido a tempo e modo, conforme o devido processo legal.

12. Não cabe alegar inexistência de prejuízo ao Fisco pela inclusão de parte desses débitos, pois a ausência de pedido expresso de desistência à DRJ permitiu que o julgamento das impugnações prosseguisse e fossem realizadas, sendo que se houvesse acolhimento pelo órgão administrativo julgador; reduzindo ou extinguindo o crédito tributário, haveria situação mais benéfica ao agravado do que em relação a outro contribuinte que, em hipótese semelhante, em conformidade com a legislação, tenha requerido desistência expressa da impugnação, sem possibilidade de exclusão ou redução em julgamento do DRJ.

13. O contribuinte conviveu, durante esse período, com a concomitância de duas causas de suspensão da exigibilidade sobre o mesmo débito, de forma a criar situação em contrariedade com o princípio da isonomia com demais contribuintes, com a possibilidade de obtenção de benefício maior do que o parcelamento, em contrariedade às próprias finalidades do parcelamento, dentre elas a pacificação de litígios, e não apenas a recuperação de créditos pela UNIÃO, tratada pela agravada com maior relevância sobre a extinção de conflitos.

14. Embora a impugnação tenha sido julgada improcedente, é certo que a legislação do REFIS impôs como condição para usufruir do parcelamento a desistência expressa de impugnação, a fim de que apenas uma das causas de suspensão da exigibilidade permanecesse, dispensando-a apenas no caso de desistência integral, o que não é o caso, permitindo a manutenção de litígio sobre o débito em âmbito administrativo, e a possibilidade, em afronta à isonomia, do contribuinte obter, eventualmente, situação de redução ou extinção do crédito tributário, e desistência posterior do parcelamento.

15. Agravo inominado desprovido.

(...). (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 496825 0002914-61.2013.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido e denegar a ordem. Sem honorários, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

É como voto.

ANDRÉ NABARRETE

DES. FEDERAL

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0007673-66.2011.4.03.6102
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: J CARREIRA & CIA LTDA - ME
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE HENRIQUE FRASCA - SP16920
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 155-A do CTN, o parcelamento deve ser concedido conforme as condições estabelecidas em lei específica, podendo o legislador determinar os requisitos que entender necessário para a referida concessão.

Da análise dos autos verifica-se que a impetrante fez opção pelo parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 em 02.09.2009, concluindo todas as etapas de informações solicitadas, bem como as antecipações regularmente. Deixou, todavia, de prestar via internet informações para Consolidação no período de 07.06.2001 a 30.06.2011, conforme se infere do indeferimento do pedido de regularização às fls. 99/101.

A autoridade impetrada confirma tais as informações, esclarecendo que a impetrante optou pela inclusão integral de seus débitos, assim como pagou o montante mínimo determinado pela legislação (itens 'b' e 'c' de fls. 158).

É bem de ver que o escopo da norma é atingir o inadimplente contumaz e voluntário. Por óbvio, não visa a prejudicar aquele que, por equívoco e falta de informação adequada, deixou de prestar a tempo informações relativas à consolidação de débitos, mas vem adimplindo a obrigação tributária mensalmente.

Entendo, neste caso, ematenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, que a reinclusão da impetrante no parcelamento deve ser tida como correta, a uma porque se demonstrou inequívoca sua intenção de prosseguir no parcelamento, tanto que continuou a efetuar os pagamentos das parcelas, a duas porque se deve levar em conta as consequências da exclusão para a impetrante por mero descumprimento de obrigação formal.

De fato, não é razoável que a impetrante deixe de usufruir do parcelamento por simples erro, sendo do interesse público que tributos sejam carreados ao Erário e que as pessoas consigam efetuar negócios e gerar lucros e empregos e, em consequência tributos.

Assim, levando em consideração a boa-fé da impetrante e os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e a ausência de prejuízo para a administração pública, a concessão da segurança é medida que se impõe.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de viabilizar a incidência dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal providência visa a evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, mormente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo ao Erário"

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. (...). PROGRAMA DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. REFIS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. (...).

2. *'A jurisprudência do STJ reconhece a viabilidade de incidirem os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, mormente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do erário' (REsp 1.671.118/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/10/2017).*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido"*

(STJ, REsp 1.676.935/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/12/2017).

Nesse mesmo sentido, colaciono julgados desta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO. LEI 12.996/2014. EXCLUSÃO. APURADO PAGAMENTO A MENOR NA FASE DA CONSOLIDAÇÃO. VALOR IRRISÓRIO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

1. O C. STJ reconhece a incidência dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, no sentido de evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, principalmente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do Erário, como no presente caso.

2. A exclusão do débito do programa de parcelamento ocorreu em razão, exclusivamente, da constatação do pagamento a menor de aproximadamente R\$ 37,50, sendo certo que a contribuinte, até o momento do ajuizamento da ação, tinha efetuado o recolhimento, no âmbito do parcelamento, aproximado de R\$ 58.000,00.

3. Reconhecida a desproporcionalidade e a falta de razoabilidade na exclusão da contribuinte do parcelamento.

4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591099 - 0020773-85.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO PROVIDO.

- Não se desconhece que o parcelamento corresponde a um benefício dado ao contribuinte, que deve obedecer estritamente às regras estabelecidas na legislação própria, sob pena de eventual exclusão. Porém, ainda assim, o Fisco deve ser razoável e não gerar impedimentos para o cidadão efetivamente vir a exercer o benefício. Nesse sentido, as partes - tanto o Estado quanto o contribuinte - devem agir na mais absoluta boa-fé e transparência, procurando efetivar a quitação dos débitos que, em última análise é o objetivo do programa. Precedentes.

- Havendo evidente boa-fé do contribuinte e não sendo caso de prejuízo ao erário, eventual exclusão do programa se revela desproporcional.

- No caso dos autos a agravante deixou de pagar apenas a quantia de R\$ 2.817,67, referente à parcela do mês de agosto de 2015 do parcelamento. A alegação primordial é no sentido de que a empresa havia realizado pagamentos a maior, tendo efetuado, na prática, uma espécie de compensação. Ocorre, como bem explicado na decisão do recurso administrativo da PGFN (fls. 152/158), que o pagamento a maior se deu em relação aos débitos do contribuinte junto à RFB e não à PGFN. Tratando-se, portanto, de outra modalidade de compensação, direcionada a outro ente, não haveria, de fato que se falar em compensação.

- Configuraria afronta aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade a exclusão da ora agravante pela inadimplência de uma parcela no mencionado valor; ainda que, em tese, haja previsão legal para tanto (§6º do artigo 2º da Lei 12.996/2014).

- O valor muito baixo da parcela em atraso em relação ao todo já pago pelo contribuinte exclui a possibilidade de má-fé. Não haveria racionalidade econômica alguma em ter o contribuinte deixado de pagar parcela tão ínfima do todo. Um lapso, um equívoco (fl. 147), como fez crer a própria autoridade fiscal, não pode ser causa de exclusão do contribuinte. Por outro lado, não haverá prejuízo ao erário se o contribuinte comprovar que recolheu a parcela inadimplida, ainda que a destempo, desde que acrescida das verbas consecutórias devidas.

- Para poder fazer jus à sua reinclusão o contribuinte deverá efetivamente comprovar o recolhimento da parcela não paga. Por outro lado, para fazer jus à Certidão Negativa com Efeitos de Positiva, ainda que de forma provisória, a agravante deverá comprovar o pagamento das parcelas não pagas do parcelamento desde sua exclusão até o presente momento, sob pena de estar-se locupletando indevidamente, ao obter a certidão com efeitos de negativa, sem efetivamente cumprir com suas obrigações. Assim, a mera obtenção de regularidade fiscal - e a exclusão dos protestos - sem a contrapartida do pagamento das parcelas é indevida.

- Agravo de instrumento provido para (i) determinar a reinclusão dos créditos constantes à fl. 17 no parcelamento, com a consequente suspensão da exigibilidade dos mesmos, desde que comprovado o pagamento da parcela inadimplida, bem como das parcelas que seriam devidas desde a exclusão do contribuinte até o presente momento bem como para (ii) determinar que a agravada não obste a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa e que exclua a agravante dos órgãos de proteção ao crédito, desde que não haja outros empecilhos, que não os discutidos no processo originário." (destaquei)

(TRF3, AI 00110244420164030000, Desembargadora Federal Mônica Nobre, Quarta Turma, e-DJF3 03/07/2017)

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. PARCELAMENTO LEI N.º 11.941/09. CONSOLIDAÇÃO DO DÉBITO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO. DESCUMPRIMENTO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA TRIBUTÁRIA. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 155-A DO CTN, 12 DA LEI N.º 12.996/2014 E 8º DA PORTARIA CONJUNTA PGFN-RFB 1.064. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

- O parcelamento de débitos tributários, nos termos do Código Tributário Nacional, pode ser concedido na forma e nas condições determinadas em lei específica (ressaltei): Art. 155-A. O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) § 1º Salvo disposição de lei em contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) § 2º Aplicam-se, subsidiariamente, ao parcelamento as disposições desta Lei, relativas à moratória. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) § 3º Lei específica disporá sobre as condições de parcelamento dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

- O programa de parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, cujo prazo de adesão foi reaberto pela Lei nº 12.996/2014, previu que posteriormente seriam editadas as normas regulamentadoras da forma e dos prazos para a sua efetivação, verbis: Art. 12. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarão, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Lei, os atos necessários à execução dos parcelamentos s de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados.

- Na esteira desse comando, foi publicada a Portaria Conjunta 1.064 PGFN-RFB, que determinou que o prazo final para o pagamento da antecipação e, conseqüentemente, para a realização da consolidação seria o dia 25 de setembro de 2015: *Art. 8º A consolidação do parcelamento ou a homologação do pagamento à vista somente será efetivada se o sujeito passivo tiver efetuado o pagamento, dentro do prazo de que trata o art. 4º: I - de todas as prestações devidas até o mês anterior ao referido no art. 4º, quando se tratar de modalidade de parcelamento; ou II - do saldo devedor de que trata o § 3º do art. 20 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 13, de 2014, quando se tratar de modalidade de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal ou de base de cálculo negativa da CSLL. Art. 4º Os procedimentos descritos nos arts. 2º e 3º deverão ser realizados exclusivamente nos sítios da RFB ou PGFN na Internet, nos endereços <http://www.receita.fazenda.gov.br> ou <http://www.pgfn.gov.br>; até às 23h59min59s (vinte e três horas, cinquenta e nove minutos e cinquenta e nove segundos), horário de Brasília, do dia de término dos períodos abaixo, observando-se o seguinte: I - de 8 a 25 de setembro de 2015, deverão adotar os procedimentos todas as pessoas jurídicas, exceto aquelas relacionadas no inciso II.*

- Ao aderirem ao programa de benefício fiscal em referência, os contribuintes aceitam todas as condições que foram impostas pelas normas que o regulamentaram, quais sejam, as Leis nº 11.941/09 e 12.996/2014 e as atinentes portarias, que claramente determinaram que os optantes deveriam cumprir todas as etapas e prazos previstos. Tais regras são legítimas, eis que o fisco não tem a obrigação de disponibilizar qualquer espécie de parcelamento e, se deseja oferecê-lo, pode estipular todo o procedimento a ser observado por meio de lei, conforme o artigo 155-A do Código Tributário Nacional, como efetivamente fez no caso da Lei nº 11.941/09. Nesse sentido a jurisprudência desta corte, *verbis*: (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0023188-80.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 13/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2013 - ressaltai)

- Assim, não é juridicamente aceitável afastar, com base na razoabilidade, a consequência do não cumprimento da regra, porquanto implicaria violação do preceito fundamental da isonomia. O tratamento diferenciado subverte a ordem, descredita os que observaram os prazos e é injusto com os demais que foram excluídos pela mesma razão. Por essa razão é que este colegiado (TRF3, AI n.º 0031154-31.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, QUARTA TURMA, j. 09/02/2012, e-DJF3 27/02/2012) não tem acolhido pretensões como a presente, na medida em que assentou que, *in verbis*, "a adesão ao referido programa concede à pessoa jurídica optante benefícios em relação aos créditos tributários não pagos e, em outro vértice, impõe-lhe condições, previstas em lei, que devem ser rigorosamente cumpridas pelo contribuinte.". Nesse sentido: (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 496825 0002914-61.2013.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013).

- Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu dar provimento à remessa oficial para julgar improcedente o pedido e denegar a ordem, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, com quem votou a Des. Fed. MARLI FERREIRA, vencido o Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), que negava provimento à remessa oficial. Lavrará acórdão o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005729-52.2004.4.03.6109
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: AROLDO BARTHMANN COMERCIO DE ACESSORIOS PARA ACOUGUES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005729-52.2004.4.03.6109
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: AROLDO BARTHMANN COMERCIO DE ACESSORIOS PARA ACOUGUES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto pela empresa autora, AROLDO BARTHMANN INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA. (atualmente denominada AROLDO BARTHMANN COMÉRCIO DE ACESSÓRIOS PARA ACOUGUES LTDA – EPP), contra a r. sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu a presente Ação Cautelar Inominada, sem resolução do mérito, por inadequação da via processual eleita, na qual se objetiva a suspensão de exigibilidade tributária, com a emissão de Certidão de Regularidade Fiscal e a exclusão do CADIN.

Atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

Devidamente processado o feito, sobreveio r. sentença, com o indeferimento da inicial e a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, c/c o artigo 295, inciso III, ambos do Código de Processo Civil de 1.973, sob o fundamento da ausência de interesse processual da autora, por inadequação da via processual, diante do caráter satisfativo da medida cautelar, cujo pedido principal é a emissão de CND ou CPDEN. Não houve a condenação em honorários advocatícios, face à ausência de citação (fls. 359/360).

A empresa autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da r. sentença. Sustenta, nas razões recursais, a adequação da via processual eleita, sob o argumento de que "o objeto principal da ação é a declaração de nulidade do ato administrativo ilegal que deu origem às inscrições no CADIN bem como limitou a expedição de CND", não tendo iniciado o procedimento legal na esfera administrativa, o que justifica o ajuizamento da medida cautelar (fls. 368/380).

O recurso de apelação foi recebido apenas no efeito devolutivo (fl. 383).

A União Federal, em contrarrazões, fls. 396/397-verso, defende a inadequação da via processual eleita em razão do esgotamento do objeto da ação, caso deferida a liminar pretendida, com grave lesão à ordem pública (art. 1º, § 3º, da Lei nº 8.437/92). Afirma, lado outro, que a matéria já foi decidida nos autos da Ação nº 2002.61.09.000337-6 (fls. 396/397-verso).

É o relatório.

VOTO VENCEDOR

Apelação interposta pela empresa autora, AROLDO BARTHMANN INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA. (atualmente denominada AROLDO BARTHMANN COMÉRCIO DE ACESSÓRIOS PARA AÇOUGUES LTDA – EPP), contra a sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu a presente ação cautelar inominada, sem resolução do mérito, por inadequação da via processual eleita, na qual se objetiva a suspensão de exigibilidade tributária, com a emissão de Certidão de Regularidade Fiscal e a exclusão do CADIN.

O eminente Relator reconheceu o cabimento da cautelar para a obtenção da certidão de regularidade fiscal, consoante assentado pelo STJ no REsp 1.123.669/RS (Tema 237), representativo de controvérsia, todavia, entendeu que:

“muito embora adequada a via instrumental eleita, à época do ajuizamento, a falta da prestação de garantia do Juízo levaria à improcedência do pedido, com a consequente extinção do processo com resolução do mérito, revelando-se situação mais gravosa à apelante. Destarte, à vista da vedação em nosso Ordenamento Jurídico da *reformatio in pejus*, forçoso negar provimento ao recurso de apelação da empresa autora, mantendo-se a r. sentença vergastada, que extinguiu o processo sem resolução de mérito, por fundamento diverso.”

Com a devida vênia, dirijo. Assentada a adequação da cautelar, nos termos do aludido paradigma, entendo que descabe avançar e analisar o mérito, ainda que para manter sentença por outro fundamento, porquanto a **ação não está madura para esse fim, uma vez que a União Federal sequer foi citada**. Nada impede que o depósito venha a ser feito pelo interessado antes mesmo de que haja a futura integração da relação processual. De qualquer modo, incumbirá ao juízo singular, oportunamente, apreciar a procedência ou não do pedido.

Ante o exposto, **dou provimento** ao apelo, a fim de reformar a sentença que indeferiu a inicial e determinar o regular prosseguimento do feito na origem.

É como voto.

André Nabarrete

Des. Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005729-52.2004.4.03.6109
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: AROLDO BARTHMANN COMERCIO DE ACESSORIOS PARA ACOUGUES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de recurso de apelação interposto pela empresa autora, AROLDO BARTHMANN INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA., contra a r. sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu a presente Ação Cautelar Inominada, sem resolução do mérito, por inadequação da via processual eleita, na qual se objetiva a suspensão de exigibilidade tributária, com a emissão de certidão de regularidade fiscal e a exclusão do CADIN.

A presente Ação Cautelar Inominada foi promovida, em 12/05/2005, em face da União Federal. Consta da exordial que a autora procedeu à compensação dos valores indevidamente recolhidos de PIS (com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais) e FINSOCIAL/COFINS (na forma do art. 9º da Lei nº 7.689/88, art. 7º da Lei nº 7.787/89, art. 1º da Lei nº 7.894/89 e do art. 1º da 8.147/90, que majoraram a alíquota da exação, também declarados inconstitucionais), por meio de DCTF's, nos períodos de julho/1999 a outubro/2003, com tributos da mesma espécie, cujo procedimento foi admitido pelo Fisco, ante a normal expedição de Certidão Negativa de Débito (CND). Em julho de 2.004, foi surpreendida com a negativa da emissão de nova certidão de regularidade fiscal, por se encontrarem os valores em aberto, pois o Fisco havia desconsiderado todas as compensações efetuadas a partir de janeiro/2000 e encaminhado para a cobrança dos valores utilizados, com o intuito de impedir a prescrição. Enfatiza a adequação da via processual eleita à situação fática, diante da inexistência de procedimento administrativo, quando os valores já haviam sido inscritos em Dívida Ativa e o nome da autora no CADIN. Ao final, foi requerida a suspensão dos efeitos da cobrança e de suas consequências (como a negativa de expedição de CND, a futura propositura de execução fiscal e a inscrição no CADIN), devendo ser expedida a certidão de regularidade fiscal, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

Do cabimento da Medida Cautelar Inominada

Da leitura dos autos, evidencia-se a natureza satisfativa da presente Medida Cautelar (ajuizada sob a égide do CPC/73), uma vez que, embora a autora pretenda a nulidade de ato administrativo, com a suspensão da exigibilidade de crédito tributário, o objeto principal se revela na expedição de Certidão de Regularidade Fiscal e na exclusão do seu nome do CADIN.

A medida cautelar foi promovida na vigência do Código de Processo Civil de 1.973, que estabelecia a vinculação das medidas cautelares a uma ação principal, sob pena de cessar a sua eficácia, *ex vi* do disposto nos artigos 800, 806 e 808, *ad litteram*:

Art. 800. As medidas cautelares serão requeridas ao juiz da causa; e, quando preparatórias, ao juiz competente para conhecer da ação principal.

Parágrafo único. Interposto o recurso, a medida cautelar será requerida diretamente ao tribunal.

Art. 806. Caberá à parte propor a ação, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da efetivação da medida cautelar, quando esta for concedida em procedimento preparatório.

Art. 808. Cessa a eficácia da medida cautelar:

I – se a parte não intentar a ação no prazo estabelecido no art. 806;

II – se não for executada dentro de 30 (trinta) dias;

III – se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.

Parágrafo único. Se por qualquer motivo cessar a medida, é defesa à parte repetir o procedimento, salvo por novo fundamento.

Assim, em regra, as medidas cautelares não tinham natureza satisfativa, ante o vínculo de dependência à ação principal.

Nada obstante, a doutrina e a jurisprudência admitiam, excepcionalmente, a medida cautelar com caráter satisfativo, sendo certo que, em hipóteses tais, dispensava-se o ajuizamento da ação principal, por desnecessário.

Nesse sentido, trago julgados da Corte Superior de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. SÚMULA Nº 284/STF. AÇÃO CAUTELAR. NATUREZA SATISFATIVA. AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ.

1. O recurso especial que indica violação do artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973, mas traz somente alegação genérica de negativa de prestação jurisdicional é deficiente em sua fundamentação, o que atrai o óbice da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.

2. A natureza satisfativa da medida cautelar torna desnecessária a postulação de pedido em caráter principal. Súmula nº 83/STJ.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 915.586/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 29/11/2016)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE.

1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou, motivadamente, os temas abordados no recurso de apelação, ora tidos por omitidos.

2. Vê-se, na verdade, que, no presente caso, a questão não foi decidida conforme objetivava a recorrente, uma vez que foi aplicado entendimento diverso.

3. Cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

4. Quanto ao caráter satisfativo da medida liminar e a dispensa da ação principal, a alegação do recorrente não se mostra suficiente para impugnar o fundamento do aresto recorrido. Isso porque a jurisprudência consagrada desta Corte já assentou que a natureza satisfativa da medida cautelar torna desnecessária a postulação de pedido em caráter principal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 763.065/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 20/10/2015)

Porém, a questão era controvertida, existindo entendimento pelo não cabimento da medida cautelar de cunho satisfativo, a merecer a extinção do processo, sem resolução do mérito, por inadequação da via instrumental, em conformidade com a orientação adotada na r. sentença recorrida.

Nessa linha de exegese, destaco julgados desta Egrégia Corte Regional:

MEDIDA CAUTELAR PARA EXPEDIÇÃO DE CND - INADMISSIBILIDADE, PELO SISTEMA PROCESSUAL, DA SATISFATIVIDADE CAUTELAR BUSCADA - EXTINÇÃO ACERTADA.

1. Incumbe enfatizar-se sobre a índole do processo cautelar, o qual se traduz no mecanismo de obtenção de uma providência assecuratória da subsistência e conservação, material e jurídica, de um bem.

2. Realça-se o cunho provisório e instrumental da cautelar, pois dura até que fato superveniente a torne desnecessária ou que a medida definitiva a substitua, existindo não com finalidade própria, mas em função de outro processo.

3. Como pressupostos de procedência, de mister, como consagrado, estejam presentes, na relação processual invocada, o perigo da demora e a fumaça do bom direito.

4. Busca a parte demandante, ora apelante, provimento jurisdicional que determine a expedição de Certidão Negativa de Débito ou de Certidão Positiva com Efeito de Negativa, de tal arte que a aqui denominada cautelar inominada desafia insustentavelmente diversos postulados processuais do ordenamento.

5. Impõe a parte final do art. 796, CPC, guarde a cautelar postulada dependência em relação ao feito principal, portanto denotando-se o cunho acessório/instrumental a sempre notabilizar tais intentadas providências.

6. Eventual provimento jurisdicional concessivo da medida aqui vindicada teria o caráter nitidamente satisfativo e, assim, desatenderia àquele elementar tom instrumental inerente à cautelar, cuja finalidade é garantir o resultado útil da ação principal.

7. Busca a parte apelante medida cautelar objetivamente satisfativa, o que sem amparo no ordenamento e a somente confirmar o acerto da r. sentença recorrida, a qual observante à legalidade processual, inciso II, do art. 5º, CF, e art 126, CPC, assim aqui mantida segundo os fundamentos ora lançados.

8. Improvimento à apelação, mantendo-se a r. sentença, tal qual lavrada. - Destaquei

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 941122 - 0005634-57.2002.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 31/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2010 PÁGINA: 241)

PROCESSUAL. MEDIDA CAUTELAR Satisfativa. CAUÇÃO DE BENS. OBTENÇÃO DE CND. INADEQUAÇÃO DA VIA.

1. Objetiva-se a caução de bens, como medida apta à suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, para o fim de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, antecipando-se à efetivação de uma futura penhora, enquanto não proposta a execução fiscal.

2. A satisfatividade da pretensão se revela incompatível com o procedimento cautelar, eis que este é instaurado no curso ou antes do procedimento principal do qual é sempre dependente.

3. A cautela pleiteada não poderá ser analisada, porque o direito invocado, se decidido, satisfará plenamente os autores e esvaziará o objeto de eventual ação principal, desnaturando, assim, totalmente o sentido empregado para dito procedimento.

4. A tutela cautelar não autoriza possam os autores tomá-la como medida apta à satisfação de seus interesses, como impropriamente admitida na antecipação de uma pretensão, sob pena de desnaturar o instituto.

5. Dessa forma, não merece reparo a sentença monocrática, pois, não se prestando a ação cautelar para assegurar a utilidade do provimento jurisdicional principal, não tem a autora interesse processual, condição da ação que deve ser reconhecida, diante da inadequação da via eleita.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

7. Recurso não provido. - Destaquei

(TRF 3ª Região, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 862752 - 0004531-60.2002.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 08/11/2007, DJU DATA:06/12/2007 PÁGINA: 785)

Todavia, ainda na antiga sistemática processual (vigência do CPC/73), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.123.669/RS (Tema 237), representativo de controvérsia, firmou orientação pelo cabimento de medida cautelar para a obtenção de certidão de regularidade fiscal (como na espécie), quando assentou a seguinte tese jurídica: "É possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa".

Segue o ementário:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007).

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nascem para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

7. In casu, verifica-se que a cautelar restou extinta sem resolução de mérito, impedindo a expedição do documento de regularidade fiscal, não por haver controvérsia relativa à possibilidade de garantia do juízo de forma antecipada, mas em virtude da insuficiência dos bens oferecidos em caução, consoante dessume-se da seguinte passagem do voto condutor do aresto recorrido, in verbis: "No caso dos autos, por intermédio da análise dos documentos acostados, depreende-se que os débitos a impedir a certidão de regularidade fiscal perfazem um montante de R\$ 51.802,64, sendo ofertados em garantia pela autora chapas de MDF adquiridas para revenda, às quais atribuiu o valor de R\$ 72.893,00. Todavia, muito embora as alegações da parte autora sejam no sentido de que o valor do bem oferecido é superior ao crédito tributário, entendo que o bem oferecido como caução carece da idoneidade necessária para aceitação como garantia, uma vez que se trata de bem de difícil alienação.

8. Destarte, para infirmar os fundamentos do aresto recorrido, é imprescindível o revolvimento de matéria fático-probatória, o que resta defeso a esta Corte Superior; em face do óbice erigido pela Súmula 07 do STJ.

9. Por idêntico fundamento, resta interditada, a este Tribunal Superior, a análise da questão de ordem suscitada pela recorrente, consoante infere-se do voto condutor do acórdão recorrido, litteris: "Prefacialmente, não merece prosperar a alegação da apelante de que é nula a sentença, porquanto não foi observada a relação de dependência com o processo de nº 2007.71.00.007754-8. Sem razão a autora. Os objetos da ação cautelar e da ação ordinária em questão são diferentes. Na ação cautelar a demanda limita-se à possibilidade ou não de oferecer bens em caução de dívida tributária para fins de obtenção de CND, não se adentrando a discussão do débito em si, já que tal desbordaria dos limites do procedimento cautelar. Ademais, há que se observar que a sentença corretamente julgou extinto o presente feito, sem julgamento de mérito, em relação ao pedido que ultrapassou os limites objetivos de conhecimento da causa próprios do procedimento cautelar."

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. - Destaqui

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destaco, por oportuno, que as ações cautelares não mais encontram previsão no Código de Processo Civil de 2.015, sendo substituídas pelo procedimento de tutela cautelar requerida em caráter antecedente, cuja inicial deverá ser posteriormente emendada para a sua conversão na ação principal (processo único).

Outrossim, a par das considerações tecidas, mostra-se adequada a via instrumental eleita da presente Medida Cautelar (ajuizada sob a égide do CPC/73) para a expedição de certidão de regularidade fiscal e a exclusão do nome da empresa do CADIN – de natureza satisfativa –, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, uma vez que já havia a inscrição do débito em Dívida Ativa e não tentado o feito executivo.

Entretanto, exige-se para a procedência do pedido de expedição da Certidão de Regularidade Fiscal e exclusão do nome da parte autora do CADIN a garantia antecipada do Juízo, *ex vi* do disposto no artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, bem como em conformidade com o entendimento pacificado pelo Colendo Tribunal Superior de Justiça no RESp nº 1.123.669/RS, representativo de controvérsia, o que não se verifica na espécie (a autora, em nenhum momento, oferece garantia do Juízo).

Nesse diapasão, muito embora adequada a via instrumental eleita, à época do ajuizamento, a falta da prestação de garantia do Juízo levaria à improcedência do pedido, com a consequente extinção do processo com resolução do mérito, revelando-se situação mais gravosa à apelante.

Destarte, à vista da vedação em nosso Ordenamento Jurídico da *reformatio in pejus*, forçoso negar provimento ao recurso de apelação da empresa autora, mantendo-se a r. sentença vergastada, que extinguiu o processo sem resolução de mérito, por fundamento diverso.

Por derradeiro, cumpre assinalar que a matéria tratada na presente Medida Cautelar não foi decidida nos autos do Mandado de Segurança nº 2002.61.09.0000337-6, ao revés do alegado pela União Federal em contrarrazões. Não tendo, assim, ocorrido a perda superveniente do objeto.

Cuida-se de ações com causa de pedir e objeto distintos, tanto que o MM. Juízo *a quo* sequer reconheceu a prevenção (fl. 315). Nesta Medida Cautelar, a autora aponta que a negativa de expedição da Certidão de Regularidade Fiscal e a inclusão do seu nome no CADIN se deu em razão da indevida desconsideração pelo Fisco dos valores compensados de PIS, recolhidos com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88 (declarados inconstitucionais), e de FINSOCIAL/COFINS, efetuados na forma do artigos 9º da Lei nº 7.689/1988, 7º da Lei nº 7.787/1989, 1º da Lei nº 7.894/1989 e 1º da Lei nº 8.147/1990, que majoraram a alíquota da exação (declarados inconstitucionais). Já no *mandamus* nº 2002.61.09.0000337-6, com trâmite na 3ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, discute-se o direito à compensação de valores de COFINS recolhidos na forma da Lei nº 9.718/1998 (alíquota majorada e base de cálculo ampliada), consoante se verifica às fls. 325, 333/334 e 341/357.

Isto posto, **nego provimento** ao recurso de apelação da autora, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. NÃO VERIFICAÇÃO. ANÁLISE DO MÉRITO POR ESTA CORTE. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA PARTE ADVERSA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO EM PRIMEIRO GRAU. RECURSO PROVIDO.

- Assentada a adequação da cautelar, nos termos do aludido paradigma, entendo que descabe avançar e analisar o mérito, ainda que para manter sentença por outro fundamento, porquanto a ação não está madura para esse fim, uma vez que a União Federal sequer foi citada. Nada impede que o depósito venha a ser feito pelo interessado antes mesmo de que haja a futura integração da relação processual. De qualquer modo, incumbirá ao juízo singular, oportunamente, apreciar a procedência ou não do pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, por maioria, decidiu dar provimento ao apelo, a fim de reformar a sentença que indeferiu a inicial e determinar o regular prosseguimento do feito na origem, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE e SOUZA RIBEIRO. Vencidos os Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator) e MARLI FERREIRA, que negavam provimento ao recurso de apelação da autora. Lavará acórdão o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE. A Des. Fed. MÔNICA NOBRE votou nos termos do art. 942, §1º do CPC. O Des. Fed. SOUZA RIBEIRO votou nos termos dos arts. 53 e 260, §1.º do RITRF3, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006246-02.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UP - SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTES AEREO LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL FERREIRA BALLESTE - RJ171800-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado **UP - SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTES AEREO LTDA - EPP**, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007336-03.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ELEKTRO REDES S/A, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL
Advogado do(a) APELANTE: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A
Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A
APELADO: MUNICIPIO DE SETE BARRAS
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO GODKE PEREIRA - SP149341-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007336-03.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ELEKTRO REDES S/A, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL
Advogado do(a) APELANTE: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A
Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A
APELADO: MUNICIPIO DE SETE BARRAS
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO GODKE PEREIRA - SP149341
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada pelo Município de Sete Barras/SP em face de Elektro Eletricidade e Serviços S/A e da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, objetivando obter provimento jurisdicional que o desobrigasse de receber da concessionária de energia elétrica o sistema de iluminação pública consubstanciado no Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, sustentando a ilegalidade e inconstitucionalidade do artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL nº. 414/2010.

Às fls. 53/56, foi deferido o pedido de tutela antecipada para desobrigar o Município de Sete Barras de cumprir o estabelecido no art. 218 da instrução normativa nº 414/2010, com a redação dada pela instrução normativa nº 479/2010, ambas da Aneel.

Por meio de sentença, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, confirmando a tutela antecipada anteriormente concedida, para declarar a ilegalidade do artigo 218 da Instrução Normativa nº 414/2010, com a redação que lhe foi dada pela IN nº 479/2012, ambas da ANEEL, afastando sua aplicação e desobrigando o município de Sete Barras a receber da corré Elektro o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS S, devendo ser mantida a cobrança da Tarifa B4b pela Concessionária Elektro, com remuneração pelos serviços por esta prestados. Condenou as corrés ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$5.000,00 (cinco mil reais), pro rata, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil (fls. 360/365 e 383/v – ID 92910864).

Inconformada, a Elektro Eletricidade e Serviços S/A interpôs recurso de apelação, alegando em preliminar sua ilegitimidade passiva. No mérito, requerendo a reforma do julgado, sustentando que a prestação de serviços de iluminação pública é de titularidade dos municípios, assim não pode a recorrente continuar mantendo um serviço que não lhe pertence e nem é de sua responsabilidade. Aduz que todo o custeio do serviço público municipal de iluminação pública é feito por meio da contribuição de iluminação pública correspondente, sendo, por conseguinte, obrigação dos municípios assumirem os seus ativos, tal como já ocorre em diversas municipalidades. Alega que a Resolução Normativa nº 414/2010 e a Resolução Normativa nº 479/2012, que deu nova redação à primeira, ambas da ANEEL, não inovaram em relação ao Decreto nº 41.019/41, já que, nos termos do § 2º do artigo 5º da referida norma, os ativos de tração elétrica e iluminação pública não são da alçada do sistema elétrico e, sim, daqueles responsáveis pelo serviço e nada tem de inconstitucional ou ilegal, sendo feita no estrito cumprimento do dever constitucional da agência reguladora, cumprindo o preceito contido no inciso V, do §5º, do artigo 4º da Lei Federal nº 9074/95 (fls. 399/409 – ID 92910864).

Por sua vez, a ANEEL também apela, afirmando que não prospera o argumento da ilegalidade e inconstitucionalidade da Resolução Normativa nº 414/2010 e Resolução Normativa nº 479/2012, visto que a edição das referidas Resoluções foi precedida de profundo debate, em que todos os interessados tiveram oportunidade de contribuir com críticas e sugestões, devidamente analisadas e respondidas pela ANEEL, em consonância com o princípio democrático. Alega que a ANEEL não exorbitou de seu poder regulamentar e que do art. 5º, § 2º, do Decreto nº 41.019/1957, não pode ser extraída a conclusão de que os ativos de iluminação pública integramos sistemas de distribuição (fls. 421/438 ID 92908671).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007336-03.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: ELEKTRO REDES S/A. AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL
Advogado do(a) APELANTE: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A
Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A
APELADO: MUNICIPIO DE SETE BARRAS
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO GODKE PEREIRA - SP149341
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da alegação de ilegitimidade passiva arguida pela Elektro Eletricidade e Serviços S/A

Preliminarmente, afasto a alegação de ilegitimidade da parte ré Elektro Eletricidade e Serviços S/A, porquanto se trata da concessionária de distribuição de energia elétrica responsável pela execução do serviço público no Município de Sete Barras e, nesta qualidade, por certo possui interesse jurídico no julgamento desta ação.

Nesse sentido, colaciono julgado desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL- ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA - RECEBIMENTO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR.

1. O órgão do Poder Executivo possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes, mas cabe a este verificar se foram obedecidos os parâmetros legais estabelecidos, como no caso em tela.

2. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.

3. A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir; até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município.

4. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora.

5. Apelações e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5000415-22.2018.4.03.6118, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 06/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020)

Passo ao exame do mérito.

No caso em tela, discute-se a legalidade do artigo 218, da Resolução Normativa ANEEL nº. 414/2010, concernente à competência da ANEEL, para determinar, a transferência do sistema de iluminação pública, para o município.

Pois bem. Quanto à regulamentação dos serviços de energia elétrica cumpre transcrever o que dispõe o artigo 5º do Decreto nº 41.019/57, bem como teor os artigos 2º e 3º da Lei nº 9.427/96, a qual institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica, *verbis*:

Art. 5º. O serviço de distribuição de energia elétrica consiste no fornecimento de energia a consumidores em média e baixa tensão.

§ 1º. Este serviço poderá ser realizado:

a) diretamente, a partir dos sistemas geradores ou das subestações de distribuição primária, por circuitos de distribuição primária, a consumidores em tensão média;

b) através de transformadores, por circuitos de distribuição secundária, a consumidores em baixa tensão.

§ 2º. Os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição.

Art. 2º. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal. (grifei)

Art. 3º. Além das atribuições previstas nos incisos II, III, V, VI, VII, X, XI e VII do art. 29 e no art. 30 da Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, de outras incumbências expressamente previstas em lei e observado o disposto no § 1o, compete à ANEEL:

I - implementar as políticas e diretrizes do governo federal para a exploração da energia elétrica e o aproveitamento dos potenciais hidráulicos, expedindo os atos regulamentares necessários ao cumprimento das normas estabelecidas pela Lei no 9.074, de 7 de julho de 1995;

(...)

XIX - regular o serviço concedido, permitido e autorizado e fiscalizar permanentemente sua prestação;

Diante desse contexto, a Agência Nacional de Energia Elétrica editou a Resolução Normativa nº 414/2010 e, conforme redação dada pela Resolução nº 479/2012, estabeleceu no artigo 218:

Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

§ 1º. A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica.

Todavia, analisando referido dispositivo, denota-se que a ANEEL excedeu sua competência e o seu poder regulamentar, uma vez que, nos termos do § 2º do Decreto nº 41.019/57, não há determinação de que os sistemas de iluminação não são de responsabilidade da municipalidade. Destaque-se que a ANEEL criou e ampliou obrigações dos municípios, violando a autonomia municipal (art. 18 da CF/88) e invadindo matéria reservada à lei à competência da União Federal.

Insta salientar que, conforme previsão do inciso V, do artigo 30, da Constituição Federal, o serviço de iluminação pública, devido ao seu caráter local, é de incumbência municipal e deve ser prestado de forma direta ou sob regime de concessão. Cumpre ressaltar que a prestação desse serviço público também deve ser feita de acordo com o estabelecido no artigo 175 da Constituição Federal, o qual prevê:

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Portanto, diante do referido dispositivo constitucional, ao contrário do afirmado pelas apelantes, percebe-se que a agência reguladora, ao expedir o ato normativo objeto de discussão, o qual determina o recebimento pelo município do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, inova na ordem jurídica, extrapolando o seu poder regulamentar.

Nesse sentido, impende destacar julgados desse E. Tribunal Regional Federal:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA AJUIZADA POR CONCESSIONÁRIA DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA (AES ELETROPAULO). ANEEL - TRANSFERÊNCIA AOS MUNICÍPIOS DA GESTÃO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO (AIS) DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS - TEMA A SER DISCIPLINADO POR LEI EM SENTIDO ESTRITO (ARTIGO 175 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). ATO NORMATIVO (ARTIGO 218 DA RN Nº 414/2010) QUE EXTRAPOLOU SUA FUNÇÃO REGULAMENTAR.

1. Ação ajuizada com o intuito de obter provimento jurisdicional que determine à Prefeitura de Carapicuíba o recebimento, até a data de 31/12/2014, da transferência do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS.
 2. O deslinde da controvérsia requer a verificação da regularidade da transferência às municipalidades, via resolução normativa, da gestão do AIS de iluminação pública, até então gerido pelas concessionárias de distribuição de energia elétrica (a exemplo da parte autora).
 3. A transferência em discussão nestes autos foi determinada pelo artigo 218 da Resolução Normativa Aneel nº 414/2010, na redação dada pela Resolução Normativa nº 479/2012.
 4. As atribuições legais da Aneel estão adstritas a atos de natureza regulatória e fiscalizatória (artigo 2º da Lei nº 9.427/1996).
 5. Faz-se necessária a edição de lei em sentido estrito para o fim de impor obrigações, bem como para disciplinar acerca da prestação de serviços públicos, em exegese do quanto estatuído no artigo 5º, inciso II, bem como no artigo 175, ambos da Constituição Federal.
 6. Ao determinar a transferência aos municípios do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) por meio do artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/2010, a ANEEL excedeu suas atribuições, pois tratou de matéria reservada à lei. As alegações apresentadas pela apelante não se mostram capazes de infirmar a ocorrência deste vício.
 7. Entendimento pacificado no âmbito deste Tribunal. Precedentes.
 8. Acréscimo do percentual de 2% (dois por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC).
 9. Apelação a que se nega provimento. Agravo Retido prejudicado.
- (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0022774-76.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

PROCESSO CIVIL- PRELIMINAR- AFASTADA- RECEBIMENTO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O órgão do Poder Executivo possui discricionariedade na escolha da pena aplicável, de modo que é infenso ao Poder Judiciário adentrar o mérito administrativo, em observância ao princípio da Separação dos Poderes, mas cabe a este verificar se foram obedecidos os parâmetros legais estabelecidos, como no caso em tela.
 2. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.
 3. A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município.
 4. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora.
 5. Honorários advocatícios majorados em 1%, a teor do art. 85, § 11, CPC.
 6. Apelações e remessa oficial improvidas.
- (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000609-22.2018.4.03.6118, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. ART. 218 DA RESOLUÇÃO 414/2010. ANEEL. TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA PARA O MUNICÍPIO. NECESSIDADE DE LEI ESPECÍFICA. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

- Ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à pessoa jurídica de direito público competente - no caso, o Município de Adolfo/SP, a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, estabelecendo novas obrigações ao Município, violando, por conseguinte, a autonomia municipal assegurada pelo artigo 18 da Constituição Federal.
 - Da análise do artigo 175 da Constituição Federal, verifica-se que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos de lei. Por esta razão, não poderia um ato normativo infralegal, no caso uma Resolução Normativa, transferir o sistema de iluminação pública para o Município, devendo, para tanto, ser instituída uma lei específica.
 - Há de ser mantida a sentença que reconheceu o direito invocado, declarou a ilegalidade da Resolução Normativa nº 414/2010 da ANEEL e determinou que as partes requeridas se abstenham de praticar quaisquer atos tendentes a transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) para o município autor com fulcro na referida resolução.
 - Igualmente, destaco que não prospera a alegação da COMPANHIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA no sentido de que há falta de interesse de agir, já que os ativos de iluminação pública já foram transferidos ao município recorrido em 2010, porquanto tal afirmação fundamenta-se em simples comunicação unilateral da apelante (fls. 367/369) e em contrato de fornecimento de energia elétrica firmado em maio de 2013, à luz da Resolução da ANEEL cuja a ilegalidade ora se reconhece.
 - Ainda que assim não fosse, o objeto da presente ação pode ser facilmente delimitado e consiste no pedido de declaração de ilegalidade do art. 218 da Resolução nº 414/2010 da ANEEL, afastando-se os efeitos da mesma. Mesmo que o apelado tenha utilizado o termo "desobrigando o recebimento", resta claro que, caso o recebimento já tenha se operado, o reconhecimento da ilegalidade da referida resolução importaria o desfazimento da transferência.
 - Recursos improvidos.
- (TRF3, AC20146106001971-2/SP, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 23/09/2015)

Ademais, necessário consignar que a transferência compulsória dos ativos ao município afetará a própria prestação do serviço de iluminação pública, visto que representa um grande ônus, fato este que pode colocar em risco a segurança e o bem-estar dos municípios. Cumpre advertir que a norma do art. 149-A da Constituição da República autoriza os municípios a instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, sem, contudo, inpor tal obrigação.

Nesse sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ANEEL. RESOLUÇÕES 414/2010 E 479/2012. TRANSFERÊNCIA, AOS MUNICÍPIOS, DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. LEGISLAÇÃO FEDERAL. VIOLAÇÃO REFLEXA. Apreciação de fundamento constitucional. Inviabilidade. Dissídio jurisprudencial. Ausência de cotejo analítico. 1. Conforme já disposto no decísium combatido, no enfrentamento da matéria, o Tribunal de origem lançou os seguintes fundamentos (fls. 536-538, e-STJ): "Ocorre que, no exercício de seu poder regulamentar, a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL editou a Resolução Normativa nº 414/2010, alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012, que, em seu artigo 218, dispõe o seguinte: (...) Referida norma, na prática, tem como finalidade transferir aos municípios a responsabilidade das empresas distribuidoras de energia elétrica no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade, acabando por regulamentar a transferência de bens (ativo imobilizado em serviço) da concessionária para a Municipalidade. É certo que o artigo 30, V, da Constituição Federal, estabelece que compete aos municípios 'organizar e prestar, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local'. Nesse contexto, não há dúvidas de que o serviço de iluminação pública se inclui na competência do município. Contudo, ao estabelecer referida transferência de deveres, a ANEEL violou a autonomia municipal assegurada no artigo 18, da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao município. Ademais, o fato de o município poder instituir contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, nos termos do artigo 149-A, da Constituição Federal, não lhe obriga a aceitar a transferência compulsória do Ativo Imobilizado em Serviço, tampouco afasta a observância do princípio da legalidade (art. 5º, II, CF). E o artigo 175, da Constituição Federal, estabelece que a prestação de serviços públicos deve ocorrer, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, 'na forma da lei'. Assim, não é possível que uma resolução - ato normativo inferior à lei - trate dessa questão. A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, e, portanto, verifica-se que a ANEEL desbordou de seu poder regulamentar ao editar a Resolução nº 414/2010." 2. Com efeito, destaca-se que o fundamento central dos Recursos Especiais é o art. 218 da Resolução 414/2010 da ANEEL (com redação dada pela Resolução 479/2012). No entanto, o apelo nobre não constitui, como regra, via adequada para julgamento de ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas quando analisadas isoladamente, sem vinculação direta ou indireta a dispositivos legais federais, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão "lei federal" constante da alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal. 3. Desse modo, impõe-se o não conhecimento dos Recursos Especiais quanto à alegação de afronta ao art. 5º, caput e § 2º, ao Decreto 41.019/1957 e aos arts. 2º e 3º da Lei 9.427/1996, porquanto seria meramente reflexa, sendo imprescindível para verificá-lo analisar a Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL. 4. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido depreende-se que o Tribunal de origem avaliou a controvérsia sob o aspecto exclusivamente constitucional (arts. 30, V, 149-A e 175 da Constituição da República). 5. Vê-se, assim, que a análise de questão cujo deslinde reclama o exame de matéria de natureza constitucional é inviável no âmbito do Recurso Especial, sendo a sua apreciação de competência do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da Constituição Federal. 6. No tocante à divergência jurisprudencial, o dissenso deve ser comprovado, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a colação de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. 7. No caso dos autos, verifica-se que não foram respeitados tais requisitos legais e regimentais (art. 1.029, § 1º, do CPC/2015 e art. 255 do RI/STJ), o que impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 8. Agravo Interno não provido. ...EMEN:

(AIRES- AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1770320 2018.02.27115-7, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/05/2019 - DTPB:.)

Ante ao exposto, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva e, no mérito, nego provimento às apelações e à remessa oficial.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. ENERGIA ELÉTRICA. TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA PARA O MUNICÍPIO. RESOLUÇÃO ANEEL. ABUSO DO PODER REGULAMENTAR. ART. 218 DA RESOLUÇÃO 414/2010. NECESSIDADE DE LEI ESPECÍFICA.

1. Afastada a alegação de ilegitimidade da parte ré Elektro Eletricidade e Serviços S/A, porquanto se trata da concessionária de distribuição de energia elétrica responsável pela execução do serviço público no Município de Sete Barras e, nesta qualidade, por certo possui interesse jurídico no julgamento desta ação.
2. A ANEEL excedeu sua competência e o seu poder regulamentar, uma vez que, nos termos do § 2º do Decreto nº 41.019/57, não há determinação de que os sistemas de iluminação não são de responsabilidade da municipalidade. Destaque-se que a ANEEL criou e ampliou obrigações dos municípios, violando a autonomia municipal (art. 18 da CF/88) e invadindo matéria reservada à lei e à competência da União Federal.
3. Conforme previsão do inciso V, do artigo 30, da Constituição Federal, o serviço de iluminação pública, devido ao seu caráter local, é de incumbência municipal e deve ser prestado de forma direta ou sob regime de concessão. Cumpre ressaltar que a prestação desse serviço público também deve ser feita de acordo com o estabelecido no artigo 175 da Constituição Federal.
4. Ao contrário do afirmado pelas apelantes, percebe-se que a agência reguladora, ao expedir o ato normativo objeto de discussão, o qual determina o recebimento pelo município do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, inova na ordem jurídica, extrapolando o seu poder regulamentar.
5. Necessário consignar que a transferência compulsória dos ativos ao município afetará a própria prestação do serviço de iluminação pública, visto que representa um grande ônus, fato este que pode colocar em risco a segurança e o bem-estar dos municípios. Cumpre advertir que a norma do art. 149-A da Constituição da República autoriza os municípios a instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, sem, contudo, impor tal obrigação.
6. Apelos e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu afastar a preliminar de ilegitimidade passiva e, no mérito, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017591-64.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: P. C. E.
CURADOR: ISMAELA ECHEVERRIA BOGADO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA LIDIANA DA COSTA - MS16389,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar requerida pela parte contrária para determinar à autoridade impetrada que conclua a análise do pedido de benefício formulado pelo impetrante no prazo de trinta dias, contados da intimação da decisão. (Id. 31589257 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da impossibilidade de cumprimento da ordem judicial dada à necessidade de perícia médica, cujo procedimento está paralisado em razão da pandemia. Subsidiariamente, requer o prazo de (90) noventa dias para a conclusão do processo administrativo.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, o recorrente alega:

“Requer seja considerado, inclusive, o quanto aduzido no primeiro item do presente recurso, é dizer, acerca da impossibilidade fática de cumprimento da liminar, já que procedimentos administrativos que demandam atendimento presencial - especialmente a perícia médica - estão suspensos por motivo de força maior, qual seja a pandemia do novo coronavírus (COVID19).”

Na espécie, não obstante o cenário de pandemia que afetou toda a economia mundial, inclusive a regular prestação de serviços públicos, não se verifica risco de dano no cumprimento da ordem judicial, datada de 04/05/2020, dado que proferida há mais de 60 dias. Ademais, considerado o pedido subsidiário do recorrente (prorrogação de prazo para cumprir a decisão atacada em 90 dias) e a retomada gradual das atividades, impõe-se o cumprimento do artigo 49 da Lei n. 9.784/99, conforme determinado pelo juiz *a quo*, notadamente porque se cuida de pedido administrativo, com vistas à concessão de benefício assistencial de prestação continuada - BPC/LOAS, apresentado em 05.12.2018, protocolo sob o nº 355477862. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Deste modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Considerado que o agravado já apresentou a contramínuta, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017240-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CB OSASCO COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL CIDRAO FROTA - CE19976-A, NELSON BRUNO DO REGO VALENCA - CE15783-A, MARCIO RAFAEL GAZZINEO - CE23495-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por CB OSASCO COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a liminar que objetiva *postergar o vencimento, por 90 (noventa) dias, da cobrança dos tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, bem como o prazo de entrega das obrigações acessórias vinculadas, cuja a obrigatoriedade de recolhimento se deu especificamente para os meses de março e abril de 2020, determinando ainda que a Fazenda Nacional se abstenha de promover a inclusão da Agravante no CADIN e que permita a expedição da Certidão de Regularidade, nos termos do art. 206 do CTN* (Id. 135374762 - Pág. 3).

A agravante relata que é pessoa jurídica de direito privado e, com o reconhecimento da pandemia causada pela COVID-19, sofreu brusca queda no faturamento da empresa, teve que demitir funcionários e não tem condições de arcar com os tributos devidos. Alega que, consideradas a Portaria nº 139/2020 e a IN 1932/2020, que alteraram a regras relativas ao cumprimento das principais obrigações tributárias, necessita de igual tratamento para os meses de março e abril, pretensão que encontra amparo no artigo 8º do Código de Processo Civil, que estabelece que o magistrado deverá resguardar e promover a dignidade da pessoa humana dentro dos critérios de proporcionalidade e razoabilidade, à vista do contexto que envolve a pior crise sanitária e econômica ocorrida no país. Entende que o exercício da atividade econômica é garantido pelos princípios da preservação da empresa, valorização do trabalho humano e da capacidade contributiva, constantes dos artigos 7º, I, 145, § 1º, e 170, III e VIII, da CF/88. Acrescenta que o prejuízo experimentado decorre de ato emanado da própria administração pública e que, portanto, se trata de fato do príncipe, situação que permite lhe seja deferida a prorrogação do pagamento dos tributos vencidos, razão pela qual pede urgente tutela jurisdicional, à vista da impossibilidade de cumprir suas obrigações trabalhistas e comerciais.

A liminar foi indeferida pelos seguintes fundamentos: a) o benefício fiscal não se confunde com a moratória, que exige a edição de lei, a teor dos artigos 152 a 155 do CTN; e b) não cabe ao Judiciário postergar o pagamento de tributos.

É a breve síntese necessária.

A concessão de tutela de urgência, a teor do artigo 300 do CPC, exige dois requisitos, probabilidade do direito e urgência ou risco ao resultado útil do processo.

O perigo de dano está configurado, dado o decreto de calamidade pública e os notórios efeitos prejudiciais para economia decorrentes das medidas necessárias para a contenção da pandemia.

Quanto à relevância do direito, a alegação da recorrente está fundada no princípio da isonomia, pois alega que necessita de igual tratamento previsto na Portaria nº 139/2020 e na IN 1932/2020, que alteraram as regras relativas ao cumprimento das obrigações principais e acessórias para os meses de março e abril. Afirma que a pretensão encontra amparo no artigo 8º do Código de Processo Civil, que estabelece que o magistrado deverá resguardar e promover a dignidade da pessoa humana dentro dos critérios de proporcionalidade e razoabilidade, à vista do contexto que envolve a pior crise sanitária e econômica do país. Sob esse aspecto, o indeferimento fundado na impossibilidade de extensão desses atos à espécie, por configurar moratória dependente de lei poderia, à primeira vista, ser superado por estar amparado pelo artigo 66 da Lei n. 7450/85, reconhecido constitucionalmente pelo STF (RE 140.669). Por outro lado, é inegável que foram editados para atender situação específica de determinados contribuintes, os quais a administração entendeu ser necessário conferir proteção urgente, de forma que não se sustenta o pleito da agravante, que objetiva atribuir comando genérico à regra de caráter claramente restritivo.

Ademais, a fim de afastar o cumprimento da lei que está submetida, tece considerações principiológicas, com fulcro nos artigos 7º, I, 145, § 1º, e 170, III e VIII, da CF/88:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

(...)

Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

(...)

§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitadas os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

III - função social da propriedade;

(...)

VIII - busca do pleno emprego;

Na espécie, há de se primar pelo equilíbrio em situações excepcionais pois, a flexibilização da norma requer cautela, sobretudo em lides tributárias, nas quais prevalecem o interesse público e a legalidade estrita. Portanto, ainda que observado o direito ao exercício da atividade econômica, garantido pelos princípios da função social e preservação da empresa, assim como os da valorização do trabalho humano e da capacidade contributiva, é evidente que tais preceitos devem se harmonizar com outros mandamentos constitucionais de idêntico valor, de modo a coordenar as relações jurídicas. Oportuno ressaltar os ensinamentos de Luís Roberto Barroso, em sua obra *A nova interpretação constitucional. Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*, São Paulo, RENOVAR, 2003, p. 32, que ressalta que em tais casos é aplicável a técnica da ponderação, que é por ele assim definida:

A denominada ponderação de valores ou de interesses é a técnica pela qual se procura estabelecer o peso relativo de cada um dos princípios contrapostos. Como não existe um critério abstrato que imponha a supremacia de um sobre o outro, deve-se, à vista do caso concreto, fazer concessões recíprocas, de modo a produzir um resultado socialmente desejável, sacrificando o mínimo de cada um dos princípios ou direitos fundamentais em oposição...

Ademais, a recorrente alega que seu faturamento mensal e expectativas de recebimentos futuros diminuiriam sobremaneira e que o decreto de calamidade pública é ato emanado da própria administração, o que configura fato do príncipe. Nesse contexto, é cediço que a redução ou a paralisação da atividade do contribuinte implicará correspondente e proporcional diminuição nos tributos devidos, à falta de fatos geradores, que também evidenciam a distinção da situação que deu origem à regra invocada. Assim, conforme anteriormente consignado, a questão demanda ações políticas para assegurar e implementar o funcionamento da economia no cenário atual que não têm, necessariamente, relação com o adiamento das obrigações tributárias.

Em conclusão, consideradas as normas de proteção à economia, o benefício pretendido como já afirmado anteriormente, demandaria a edição de outro ato concreto destinado a beneficiar os demais contribuintes. Decisão com esse conteúdo é discricionária e atribuição própria da administração e que não pode ser suprida pelo Judiciário em atenção à separação dos poderes. Cabe ao Executivo avaliar se a medida é adequada e pertinente para o enfrentamento da crise, inclusive porque implica diminuição de recursos que se necessita agora mais do que nunca.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018348-58.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: CLINICA DE OBSTETRICIA VITORIA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE DEMOLINARI ARRIGHI JUNIOR - MG114183-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela CLINICA DE OBSTETRICIA VITORIA LTDA contra decisão que, ação ordinária, indeferiu a liminar que objetiva recolher o IRPJ e CSLL com as alíquotas de 8% e 12%, respectivamente, nos serviços médicos tipicamente hospitalares, ao fundamento de que não comprovada a urgência no provimento jurisdicional (Id. 136413182 - Pág. 2/4).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente de exação indevida que interfere na saúde financeira da agravante.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"...demonstra-se estar presente o perigo de dano no fato concreto de que, com as decisões pacificadas do STJ acerca da matéria, a Agravante ficará prejudicada quanto aos impactos fiscais e tributários que incidem sobre a mesma, razão pela qual necessário se faz a concessão da tutela."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão de exação indevida que interfere na saúde financeira da agravante. Frise-se que a alegação de violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018385-85.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por NESTLE BRASIL LTDA. contra decisão que, em execução fiscal, determinou à agravante o depósito do valor devido no prazo de 15 (quinze) dias (Id. 136422397 - Pág. 1). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 136422396 - Pág. 77/78).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da possibilidade de constrição de bens.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Ademais, flagrante é a constatação de lesão grave e de difícil reparação, uma vez que a iminente constrição de bens e valores da Agravante pode ser determinada a qualquer momento, sendo evidente que a retenção de valores obsta significativamente a continuidade das atividades desempenhadas pela Agravante."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão do prosseguimento do feito executivo e possível constrição de bens e ativos financeiros para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018437-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: GALUTTI AUTOMOTIVE INDUSTRIA METALURGICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, AMANDA MELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por GALUTTI AUTOMOTIVE INDUSTRIA METALURGICA LTDA contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetiva apurar a base de cálculo das contribuições destinadas ao SALÁRIO-EDUCAÇÃO, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE, observado o limite máximo correspondente a 20 (vinte) salários mínimos, nos termos do disposto no parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 (Id. 33638658 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da execução forçada.

Civil: Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente alega os seguintes argumentos:

“Com a devida vênia, a referida decisão merece ser integralmente reformada, tendo em vista que o “periculum in mora” tem como fundamento a certeza de que, caso a ora agravante deixe de recolher as contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e salário-educação sobre base de cálculo diversa daquela que vem sendo instada a recolher, independentemente do amparo do Poder Judiciário, sofrerá todos os malefícios decorrentes de atuações por parte das autoridades fiscais que, por dever funcional, fatalmente procederão desta forma.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo que poderá sofrer execução forçada. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos preceitos invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018575-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CCVL PARTICIPACOES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO TEIXEIRA DE SIQUEIRA NETO - RJ160551-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por CCVL PARTICIPACOES LTDA. contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a liminar que objetiva suspender a exigibilidade dos débitos que foram objeto do PER/DCPMP nº 30928.39276.170315.1.3.02-1241 não homologado pelo fisco (Id. 136540025 - Pág. 140/141).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente de execução forçada.

Civil: Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Por outro lado, o perigo de dano (periculum in mora) está presente na medida em que, com a não homologação de sua compensação e o término da discussão administrativa, os débitos que se pretendia compensar foram remetidos à cobrança e estão na iminência de inscrição em dívida ativa, já representando óbices para renovação da certidão negativa de débitos tributários, conforme Relatório de Situação Fiscal, sendo que, a qualquer momento, a Agravante também poderá sofrer o ajuizamento de execução fiscal que provocará a constrição de seu patrimônio para garantia e satisfação de débitos extintos pela compensação, cujas cobranças são manifestamente indevidas."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo decorrente de execução forçada. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015219-45.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: CORUS - ARMAZENAGEM, LOGISTICA, TRANSPORTE E DISTRIBUICAO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por CORUS - ARMAZENAGEM, LOGISTICA, TRANSPORTE E DISTRIBUICAO LTDA - EPP contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetiva a prorrogação do prazo de vencimento dos tributos, enquanto perdurar a situação de calamidade pública decretada em decorrência da COVID-19 (Id. 13411171 - Pág. 2/4).

A agravante relata que atua no setor de transportes e, no desenvolvimento regular de seu objeto social, está sujeita ao recolhimento de diversos tributos, cujo pagamento está prejudicado, dado que, com o reconhecimento da pandemia pela OMS (COVID-19) e os decretos que estabeleceram medidas de enfrentamento de emergências de saúde pública, sua atividade empresarial foi severamente impactada pelo cenário de crise, com brusca queda no seu faturamento mensal e expectativas de recebimentos futuros. Alega que a Portaria MF nº 12/2012, que se encontra em vigor, assegura o direito à prorrogação da data de vencimento dos tributos federais devidos pelos contribuintes domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública. Sustenta que a aludida norma contempla todas as regras necessárias ao exercício do direito à prorrogação das datas de vencimentos dos tributos federais, pois tem eficácia plena, assim como a Instrução Normativa RFB nº 1.243/2012, que possibilita a prorrogação do prazo para a entrega/cumprimento das obrigações acessórias dos tributos administrados pela Receita Federal do Brasil em consonância, inclusive, com a Portaria 139/2020. Entende que o exercício da atividade econômica é direito líquido e certo e os princípios da dignidade humana, da função social e preservação da empresa estão assegurados nos artigos 1º, 3º, 5º, 6º, e 170 da CF/88, razão pela qual é admitida a moratória, nos termos do artigo 151, I e IV, do CTN. Acrescenta que o prejuízo experimentado decorre de ato emanado da própria administração pública e que, portanto, se trata de fato do príncipe, situação que permite lhe seja deferida a prorrogação do pagamento dos tributos vencidos, razão que pede urgente tutela jurisdicional.

A liminar foi indeferida pelos seguintes fundamentos: a) a Portaria MF nº 12/2012 foi editada para atender situação diversa da presente; b) cuida-se de ato que não se confunde com moratória fiscal, que demanda a edição de lei, conforme o CTN; e c) não cabe ao Judiciário postergar o pagamento de impostos.

É a breve síntese necessária.

A concessão de tutela de urgência, a teor do artigo 300 do CPC, exige dois requisitos, probabilidade do direito e urgência ou risco ao resultado útil do processo.

O perigo de dano está configurado, dado o decreto de calamidade pública e os notórios efeitos prejudiciais para economia decorrentes das medidas necessárias para a contenção da pandemia.

Quanto à relevância do direito, a argumentação da recorrente está toda fundada na Portaria MF 12/2012 e na IN RFB n. 1243/2012:

"Art. 1º. As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.”

Art. 1º Os prazos para o cumprimento de obrigações acessórias, concernentes aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, para os sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha declarado estado de calamidade pública, ficam prorrogados para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao dos meses em que antes eram exigíveis.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

Art. 2º Ficam canceladas as multas pelo atraso na entrega de declarações, demonstrativos e documentos, aplicadas aos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º, com entrega prevista para os meses da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública como também para o mês subsequente, desde que essas obrigações acessórias tenham sido transmitidas até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao dos meses em que antes eram exigíveis.

Art. 3º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

O indeferimento fundado na ilegitimidade desses atos por configurar moratória dependente de lei poderia, à primeira vista, ser superado por estar amparado pelo artigo 66 da Lei n. 7450/85, reconhecido constitucionalmente pelo STF (RE 140.669). Por outro lado, é inegável, tal como entendeu o magistrado *ao quo*, que foi editado em um contexto específico de calamidade pública regional, de forma que não se sustenta a argumentação da agravante, que nele emerge um comando genérico e de efeitos imediatos que, *verbis*, contempla todas as regras necessárias ao exercício do direito à prorrogação das datas de vencimento dos tributos federais. Não resta dúvida de que essa interpretação atribuída à portaria características próprias de lei, que claramente, *in casu*, ela não tem, porquanto não se pode validamente dissociá-la da situação e da finalidade para a qual foi expedida.

A agravante afirma, ainda que, à vista da Portaria ME nº 139/2020 seria possível assegurar aos contribuintes à prorrogação do prazo de alguns tributos federais. Sob esse aspecto, no entanto, ainda que reconhecido o livre exercício à atividade econômica assegurado pelos princípios da dignidade humana, da função social e preservação da empresa, nos termos dos artigos 1º, 3º, 5º, 6º, e 170 da CF/88, a omissão estatal, relativamente à Portaria MF 12/2012 e à IN RFB n. 1243/2012 seria, respectivamente, do Ministro da Fazenda (artigo 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, artigo 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999) e do Secretário da Receita Federal do Brasil (Portaria MF nº 587, de 21 de dezembro de 2010, c.c. artigo 16 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999), de modo que a autoridade ora indicada coatora (Delegado da Delegacia Receita Federal do Brasil em São Paulo - DERAT) não tem legitimidade para responder por essa suposta ilegalidade.

Ademais, a recorrente alega que seu faturamento mensal e expectativas de recebimentos futuros diminuiriam sobremaneira. Nesse contexto, é cediço que a redução ou a paralisação da atividade do contribuinte implicará correspondente e proporcional diminuição nos tributos devidos, à falta de fatos geradores, o que também evidencia a distinção da situação que deu origem à regra invocada. Assim, a solução da questão demanda ações políticas para assegurar e implementar o funcionamento da economia no cenário atual que não têm, necessariamente, relação com o adiamento das obrigações tributárias.

Em conclusão, oportuno ressaltar que os benefícios da Portaria ME nº 139/2020 não pode ser extensivo a outras situações. A pretensão da parte quanto aos demais tributos, como já afirmado anteriormente, demandaria a edição de outro ato concreto no mesmo sentido da Portaria MF 12/2012, cujos efeitos já se esgotaram. Decisão com esse conteúdo é discricionária e atribuição própria da administração e que não pode ser suprida pelo Judiciário. Cabe ao Executivo avaliar se a medida é adequada e pertinente para o enfrentamento da crise, inclusive porque implica diminuição de recursos que se necessita agora mais do que nunca.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018584-10.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO TAKASHI IHA - SP193535-N
AGRAVADO: RENTANK EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: ARIANE LAZZEROTTI - SP147239-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar, “*declarar suspensa a exigibilidade e autorizar a dilação do recolhimento de tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil (ainda que de natureza previdenciária), com vencimento nas competências 04/2020 e 05/2020, assim como de valores referentes a débitos tributários objeto de parcelamento, postergando o seu recolhimento para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente (último dia útil de julho de 2020), nos termos da Portaria GM/MF nº 12, de 20/01/2012, sem a incidência de mora, juros ou qualquer sanção, prorrogável a critério deste Juízo, enquanto perdurar a situação excepcional reconhecida nesta decisão ou até que a União publique, eventualmente, ato normativo que regulamente o recolhimento de tais tributos e desde que mantido o quadro de funcionários da pessoa jurídica impetrante, ressalvadas eventuais demissões por justa causa*” (Id. 30540964 dos autos de origem).

A agravante aduz, em síntese, que:

- o Judiciário não pode decidir a política pública a ser adotada pelo Estado, pois a matéria em questão, que também suscita discussão acerca da moratória, é regida pelos princípios da legalidade e separação dos poderes;
- a utilização da Portaria MF nº 12, de 20/01/2012, editada em outro contexto, é absolutamente ineficaz na situação que se discute, pois a prorrogação das datas de vencimentos dos tributos é vinculada necessariamente a decreto estadual de calamidade pública nos municípios que relaciona;
- a situação de calamidade pública estabelecida pelo Decreto-Legislativo nº 06 e pelo Decreto nº 64.879, de 20/03/20, expedidos pelo Governo Estadual de São Paulo, é distinta da hipótese trazida pela Portaria MF nº 12/12, dada sua abrangência nacional decorrente de uma pandemia mundial;
- a Portaria MF nº 12, de 20/01/2012 exige regulamentação posterior por parte da PGFN e RFB e traz dispositivo expresso que condiciona sua aplicação à edição de outras normas complementares, ou seja, não se trata de norma autoaplicável;
- é igualmente descabida a invocação da IN 1243/2012, dado que criada para um evento específico, à vista de demanda localizada, na geografia e no tempo, que não projeta efeitos futuros, os quais já se esgotaram.

Pleiteia a concessão de tutela recursal, à vista da probabilidade do direito anteriormente explicitada, bem como do risco ao resultado útil do processo, em virtude da imposição de não recolhimento de recursos num momento em que o Poder Público mais necessita de receitas, para custear todas as medidas de combate à COVID-19.

É a breve síntese necessária.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

O perigo de dano está configurado, dado o decreto de calamidade pública e os notórios efeitos prejudiciais para economia decorrentes das medidas necessárias para a contenção da pandemia.

Quanto à relevância do direito, destaco a Portaria MF 12/2012:

“Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.”

É inegável que a Portaria MF nº 12/2012 foi editada em um contexto específico de calamidade pública regional em decorrência de enchentes e já produziu efeitos concretos, de forma que não se pode atribuir a esse ato administrativo, por decisão judicial, características próprias de lei, pois estaria lhe conferindo alcance para além da situação específica que justificou sua edição e dos efeitos que se esgotaram na ocasião. Outrossim, ainda que considerada a Portaria ME nº 139/2020, que dispõe sobre a postergação do pagamento das contribuições previdenciárias que estabelece, inclusive PIS/COFINS, o benefício quanto aos demais tributos, como já afirmado anteriormente, demandaria a edição de outro ato concreto no mesmo sentido da Portaria MF 12/2012, cujos efeitos já se esgotaram. Decisão com esse conteúdo é discricionária e atribuição própria da administração e que não pode ser suprida pelo Judiciário. Cabe ao Executivo avaliar se a medida é adequada e pertinente para o enfrentamento da crise, inclusive porque implica diminuição de recursos que se necessita agora mais do que nunca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo**, para determinar a suspensão da liminar deferida pelo juízo a quo.

Comunique-se o juiz de 1ª instância.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018603-16.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CLOSURE SYSTEMS INTERNATIONAL (BRAZIL) SISTEMAS DE VEDACAO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO MEINBERG FRANCO - SP186391-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em execução de sentença em mandado de segurança, deferiu o pedido ([ID 33432181 - Petição Intercorrente \(PETICAO DESCUMPRIMENTO DA ORDEM\)](#)) para determinar à autoridade fiscal a observância da decisão transitada em julgado, que determinou a exclusão do ICMS "destacado" em notas fiscais da empresa da incidência do PIS e da COFINS, no bojo dos procedimentos administrativos relacionados ao presente feito, inclusive quanto ao processo administrativo 159.720.123/2019-54, restando inaplicáveis ao caso os termos da Solução de Consulta COSIT 13/2018 em sentido diverso, **sob as penas da lei** (Id. 34375816 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente de prejuízo à defesa do crédito do fisco.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"Em face do grave prejuízo que a decisão aqui combatida pode importar aos cofres públicos. Conforme acima demonstrado, a manutenção da decisão atacada importa em irreparável lesão à defesa do crédito da União, violando a lei e a Constituição Federal de 1988."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo à defesa do crédito do fisco. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67614/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001155-10.2018.4.03.6104/SP

	2018.61.04.001155-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FILIPE DA SILVA
ADVOGADO	:	PR058108 EVANDRO SHARLLER SILVA GALINDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	000115510201840361045 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõe sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intinem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **julgamento** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001196-17.2017.4.03.6102/SP

	2017.61.02.001196-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARCOS VINICIUS ZOLA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE
APELANTE	:	WALDOMIRO CARLOS ZOLA
	:	HUMBERTO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP054034 WASHINGTON ANTONIO CAMPOS DO AMARAL e outro(a)
	:	SP079110 OSCAR COSTA VALLE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE CARLOS PEDROSA
No. ORIG.	:	000119617201740361022 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõe sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intinem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **julgamento** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2003.61.81.001228-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: Justica Publica
APELANTE	: BOMBRIL S/A
ADVOGADO	: DF026966 RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
APELADO(A)	: GERALDO RONDON DA ROCHA AZEVEDO
	: MARTINS VIEIRA JUNIOR
ADVOGADO	: SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI e outro(a)
APELADO(A)	: LUIZ ANTONIO STOCCO
ADVOGADO	: SP206320 ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO e outro(a)
APELADO(A)	: WALDIR DIAS SANTANA
	: JOAMIR ALVES
ADVOGADO	: SP107106 JOSE LUIS MENDES DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	: NAHUM HERTZEL LEVIN
EXTINTA A PUNIBILIDADE	: MAURO LUIS PONTES PINTO E SILVA
	: JOSE ROBERTO D APRILE
EXCLUÍDO(A)	: ADOLPHO JULIO DA SILVA MELLO NETO (desmembramento)
	: LAODSE DENIS DE ABREU DUARTE (desmembramento)
EXCLUÍDO(A)	: EDOARDO BATTISTA (desmembramento)
ADVOGADO	: EDOARDO BATTISTA (desmembramento) e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	: SERGIO CRAGNOTTI (desmembramento)
No. ORIG.	: 00012286720034036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail utu5@trf3.jus.br e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2015.61.81.001394-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: SUELI APARECIDA SOARES
ADVOGADO	: SP372376 RAFAELA PEREIRA LEITE e outro(a)
APELANTE	: CANDIDO PEREIRA FILHO
ADVOGADO	: SP250176 PAULO BARBUJANI FRANCO
APELADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00013947920154036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail utu5@trf3.jus.br e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2018.61.31.001573-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: GILBERTO BERTOLONI
ADVOGADO	: SP161042 RITA DE CÁSSIA BARBUIO e outro(a)
APELADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00015736120184036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail utu5@trf3.jus.br e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2010.61.81.001933-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	GUSTAVO RAYMUNDO PINTOS GIORDANO
	:	RICARDO JOSE FONTANA ALLENDE
	:	GUSTAVO ALFREDO ORSI
	:	FABIO ANDRES GUERRA FLORA
ADVOGADO	:	SP060607 JOSE GERALDO LOUZA PRADO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00019332120104036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para *judgamento* na sessão designada para 17/08/2020, com início às 14:00 horas, em ambiente virtual, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail utu5@trf3.jus.br e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2010.61.17.002011-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSE GILVAN SANTOS
ADVOGADO	:	SP117397 JORGE LUIZ BATISTA KAIMOTI PINTO e outro(a)
APELANTE	:	JOSEFA ALVES DE OLIVEIRA
	:	SANDRA REGINA SANTOS
ADVOGADO	:	SP121571 JOAO ANTONIO CALSOLARI PORTES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE ROBERTO DE AZEVEDO
	:	ROBERVAL VIEIRA
No. ORIG.	:	00020111320104036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para *judgamento* na sessão designada para 17/08/2020, com início às 14:00 horas, em ambiente virtual, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail utu5@trf3.jus.br e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2013.61.10.002422-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOSE AUGUSTO BARBOTTI
ADVOGADO	:	SP348388 CARLOS HENRIQUE RIBEIRO e outro(a)
	:	SP097698 LUIZ ALBERTO TADAO OKUMURA
No. ORIG.	:	00024227220134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para *judgamento* na sessão designada para 17/08/2020, com início às 14:00 horas, em ambiente virtual, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail utu5@trf3.jus.br e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2015.61.05.007391-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MAURICIO CAETANO UMEDA PELIZARI
ADVOGADO	:	SP147754 MAURICI RAMOS DE LIMA e outro(a)
APELANTE	:	AUGUSTO DE PAIVA GODINHO FILHO
ADVOGADO	:	SP187256 RENATA CRISTIANE VILELA FASSIO ASSONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

No. ORIG.	: 00073917720154036105 9 Vr CAMPINAS/SP
-----------	---

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõe sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que **equivale à sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma **Microsoft Teams** e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00010 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0008537-07.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.008537-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	: Justiça Publica
RECORRIDO(A)	: ALESSANDRO COLOGNORI
	: ALEXANDRE NUNES PORTO
	: APARECIDA SILVA
ADVOGADO	: SP174547 JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO e outro(a)
No. ORIG.	: 00085370720164036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõe sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que **equivale à sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma **Microsoft Teams** e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010156-08.2007.4.03.6103/SP

	2007.61.03.010156-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: MARLIAN MACHADO GUIMARAES
	: ALVARO DE SOUZA ALVES
ADVOGADO	: SP112459 LUIZ CARLOS DE CASTRO VASCONCELLOS e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
ABSOLVIDO(A)	: MUNICIPIO DE SAO JOSE DOS CAMPOS SP
EXTINTA A PUNIBILIDADE	: JOSE FLORIANO DELGADO falecido(a)
No. ORIG.	: 00101560820074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõe sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que **equivale à sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma **Microsoft Teams** e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000010-37.2018.4.03.6000/MS

	2018.60.00.000010-6/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: Justiça Publica
APELADO(A)	: NEDIR CARNEIRO PINTO
ADVOGADO	: EVELYN ZINI MOREIRA DA SILVA (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00000103720184036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõe sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que **equivale à sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma **Microsoft Teams** e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2019.61.19.000832-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSEPH NEBOLISA MGBACHI
	:	ECHEZONA MARTINS ANAEK WE
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008322320194036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2018.60.00.001819-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ADRIANO ALVES SPADINI
ADVOGADO	:	ANNA CAROLINA BARBOSA GUEDES PEREIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ADRIANO ALVES SPADINI
ADVOGADO	:	ANNA CAROLINA BARBOSA GUEDES PEREIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00018196220184036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2018.61.19.002159-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	UCHENNA EZE UMESI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	UCHENNA EZE UMESI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CONDENADO(A)	:	NOSIPHO GLORIA SIBIYA
No. ORIG.	:	00021593720184036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2018.61.81.002250-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ADELIDIO MARTORANO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP087375 SILVIO JOSE RAMOS JACOPETTI e outro(a)

RECORRIDO(A)	:	ARNALDO VASCONCELLOS
	:	ADRIANO BERNARDO DA SILVA
	:	EDSON DA COSTA NASCIMENTO
	:	HAILTON BENTO DOS SANTOS
	:	NORBERTO FANTINELLI
ADVOGADO	:	SP257924 LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
RECORRIDO(A)	:	ADRIANO SANTOS ANDRADE
ADVOGADO	:	SP036469 ORIVALDO RODRIGUES NOGUEIRA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	ALESSANDRO OLIVEIRA SANTANA
ADVOGADO	:	SP206933 DEMIS ROBERTO CORREIA DE MELO e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	ALVARO PIRES DA MOTTA E SILVA
ADVOGADO	:	SP265690 MARCELO HENRIQUE GARCIA RIBEIRO e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	ANDRE LUIZ DA SILVA BRITO
ADVOGADO	:	SP319754 GICELDA SOUZA SANTOS e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	ANTONIO AMARAL FILHO
ADVOGADO	:	SP265690 MARCELO HENRIQUE GARCIA RIBEIRO e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	CAIO CESAR DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO	:	SP162499 AIRTON JOSE SINTO JUNIOR e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	CESAR DOS SANTOS CAMPOS
ADVOGADO	:	SP036469 ORIVALDO RODRIGUES NOGUEIRA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	CRISTIANO FERNANDES DE LIMA
ADVOGADO	:	SP221266 MILTON BARBOSA RABELO e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	DAVID DA COSTA
	:	REINALDO DE OLIVEIRA JUNIOR
	:	JEFERSON NARCISO MELO
ADVOGADO	:	SP162430 ALEX SANDRO OCHSENDORF e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	DENIS WILLIAM DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP298266 SONIA SILVESTRE ARAUJO REDIGOLO DE JESUS e outro(a)
	:	SP390119 BARBARAH ALCON FERNANDES
RECORRIDO(A)	:	DENIS SEIKEI INAME
ADVOGADO	:	SP036016 CEZAR EDUARDO PRADO ALVES e outro(a)
	:	SP408404 PAULO BARCELLOS PANTALEAO
RECORRIDO(A)	:	DIEGO CHAVES DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP190710 LUIZ EDUARDO CARVALHO DOS ANJOS e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	DIEGO JACKSON DO CARMO
	:	MARIO VITOR DO CARMO
ADVOGADO	:	SP394314 FELIPE FIGUEIREDO XAVIER DE OLIVEIRA GASPAR e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	FELIPE SANTOS CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP319754 GICELDA SOUZA SANTOS e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	JANIO QUADROS NETO
ADVOGADO	:	SP081138 MARCELO MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	JOAO CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP093514 JOSE LUIZ MOREIRA DE MACEDO e outro(a)
	:	SP173758 FABIO SPOSITO COUTO
RECORRIDO(A)	:	JOSE EDUARDO DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO	:	SP256203B MARCUS VINICIUS ROSA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	JOSE VALTER BATISTA SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP328825 WAGNER FRUMENTO GALVÃO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	JULIANA CAROLINA DOS SANTOS
	:	KRISTIAN ROBERT DE OLIVEIRA CABRAL
ADVOGADO	:	SP213664 FABIANO FERNANDES SIMÕES PINTO e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP190710 LUIZ EDUARDO CARVALHO DOS ANJOS e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	MARCIO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP250142 JONATAS DE SOUSA NASCIMENTO e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	MOUNIR RAFIC NADER
ADVOGADO	:	SP274839 JOAO BATISTA AUGUSTO JUNIOR e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	NELSON ROBERTO SOUZA BUENO
ADVOGADO	:	SP260727 DIEGO SOARES DE OLIVEIRA SCARPA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	OSIRIS DOS SANTOS COSTA
ADVOGADO	:	SP319754 GICELDA SOUZA SANTOS e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	PAULO CEZAR BARBOSA
ADVOGADO	:	SP139614 MATHEUS GUIMARAES CURY e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	PAULO VARGAS DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP147989 MARCELO JOSE CRUZ e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	REGINALDO SANTANA DE ABREU
ADVOGADO	:	SP301118 JOSE SARAVIO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	VITOR MARTINS
ADVOGADO	:	SP236701 ALINE PRATA FONSECA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	LEONARDO BENETTI
ADVOGADO	:	SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	JOSE DE ARIMATEIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP348892 LUCAS DE LORENA SILVA CUNHA e outro(a)
	:	SP358021 FLAVIA XIMENES MALDI
RECORRIDO(A)	:	ALESSANDRO BOMFIM FERREIRA
ADVOGADO	:	SP234537 EVERTON ALBUQUERQUE DOS REIS e outro(a)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
RECORRIDO(A)	:	ALEX SILVA VIEIRA
ADVOGADO	:	SP281672 FELIPE FURTADO e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	ALEXANDRE BRUNO DE SIMONE
ADVOGADO	:	SP286441 ANA PAULA PINTO PRADO BERTONCINI e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	ALLAN APARECIDO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP242199 DOUGLAS BLUM LIMA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	ANDRE RICARDO SANTANA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP328336 WELLINGTON APARECIDO MATIAS DA CAL e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	DANIEL DOMINGOS LOPES

ADVOGADO	:	SP250797 NILO NÓBREGA DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
RECORRIDO(A)	:	ELAINE CRISTINA TIRIBA
ADVOGADO	:	SP120917 MARIO ALVES DE SOUZA e outro(a)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
RECORRIDO(A)	:	FABIO MASELLI RAIMONDO
ADVOGADO	:	SP278242 THIAGO LACERDA PEREIRA e outro(a)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
RECORRIDO(A)	:	JONATHAN DE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP104465 FERNANDO TADEU GRACIA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	KALLEBY SOUSA MARIANO SANTOS
ADVOGADO	:	SP097441A RAPHAEL ZIGROSSI e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	LUCA LEGGIERI
ADVOGADO	:	SP239904 MARCELO LUIS ROLAND ZOVICO e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	LUIZ MARCELO DA SILVA SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP287898 PEDRO GERONIMO DA SILVA NETO e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	MARCUS VINICIUS CORREIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP134651 MARCIA CRISTINA SANMARTIN BOTELHO e outro(a)
	:	SP137358 MARCO ANTONIO BOTELHO
RECORRIDO(A)	:	OSCAR MADALENO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO	:	SP258850 SILVANO JOSE DE ALMEIDA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	ROBERTO LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP359937 MÁRIO PEREIRA DOS SANTOS JÚNIOR e outro(a)
	:	SP187436 VALDEMIR BATISTA SANTANA
RECORRIDO(A)	:	SEBASTIAO GOMES DE SA
ADVOGADO	:	SP242199 DOUGLAS BLUM LIMA e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	VALMIR CATARINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP258850 SILVANO JOSE DE ALMEIDA e outro(a)
CO-REU	:	ADILSON AGOSTINHO BIRLO
	:	ADILSON DE OLIVEIRA BENTO
	:	ALAN SOUZA DE ABREU
	:	ALEKSANDAR VUCICEVIC
	:	ALEX PERES PIMENTEL
	:	ALEXANDRE BRUNO DE SIMONE
	:	ALEXANDRE SILVESTRE FILHO
	:	ARIANE BISPO VIEIRA
	:	ARTUR SANTANA RANDI
	:	BOZIDAR KAPETANOVIC
	:	BURATAAKE TEISI
	:	CAIO CESAR DE SOUZA SANTOS
	:	CARLOS MAGNO SANTANNA DA SILVA
	:	CARLOS RENATO SOUZA DE OLIVEIRA
	:	CESAR DOS SANTOS CAMPOS
	:	CLAUDIO ARGOLO DOS SANTOS
	:	CLAUDIO FERNANDO DOS SANTOS
	:	CRISTIANO FERNANDES DE LIMA
CO-REU	:	DANIEL DOMINGOS LOPES
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
CO-REU	:	DANIJEL GROZDANIC
	:	DAVID DACOSTA
	:	DENILSON AGOSTINHO BILRO
	:	DIMITAR MINCHEV DRAGNEV
	:	EDIVALDO DOS SANTOS
	:	EDNEY DOS SANTOS NERIS
	:	EDUARDO DIPP DOS ANJOS
	:	EDUARDO FREITAS DO NASCIMENTO
	:	EDVALDO JOSE DE SANTANA JUNIOR
	:	FELIPE BILRO BELEM
	:	FELIPE DOS SANTOS BAPTISTA
	:	FERNANDO CESAR DOS SANTOS
	:	FRANCISCO CARLOS BATISTA LEONEZ
	:	FRANCISCO JOSE VALDEZ GARCIA
	:	GABRIEL CORREA PEREIRA
	:	GILBERTO ANTUNES
	:	GUILHERME MANOEL ELIAS
	:	GUSTAVO DIAS DOS SANTOS
	:	HELIDA OLIVEIRA VAZ
	:	HENRIQUE BAPTISTA RODRIGUES
	:	HERITIANA RANDRIANI AINA
	:	IANA TRANULEA
	:	IARANDI RIBEIRO DA SILVA
	:	JACKSON SANTOS SILVA
	:	JAIR DA SILVA BATISTA
	:	JAMIRITON MARCHIORI CALMON
	:	JARBAS DE OLIVEIRA DA ANUNCIACAO
	:	JOAO EDISON FERREIRA VASCONCELOS
	:	JOSE LUCIO PAULINO
	:	JOSE WILLIANS DOS SANTOS
	:	JUAN ALEXANDRE
	:	JULIANA CAROLINA DOS SANTOS
	:	JUSCELINO ALMEIDA SANTOS
	:	KLAAS WILLEM FOPPEN
	:	LARISSA TEIXEIRA DE ANDRADE
	:	LEONARDO VINICIUS VALE DA SILVA
	:	LUANA RAMOS TEIXEIRA
	:	LUCAS GONCALVES DA SILVA
	:	LUIZ MARCELO DA SILVA SIQUEIRA

	: MARCELO CARDOSO DOS SANTOS
	: MARCELO DA FONSECALIMA
	: MARCOS EDUARDO DOS SANTOS BARBOSA
	: MARCOS JOSE MESTRE
	: MARIANITO RONA ELESIS
	: MARIO SERGIO CORREIA
	: MARK DALE AVENIDO BARNAJA
	: MARK JOSEPH LESANQUE ALBERTO
	: MAXWELL GALVAO DA CUNHA
	: MICHAEL HERMOSILLA DINOPOL
	: MIROSLAV JEVTIC
	: MOISES DE MELLO AZEVEDO
	: OLIVER ORTIZ DE ZARATE MARTIN
	: ORISMAR OLIVEIRA DE PAULA SANTOS
	: PATRICIO DA SILVA FAUSTO
	: PAULO CESAR PEREIRA JUNIOR
	: PAULO NUNES DE ABREU
	: RENAN AMORIM PEIXOTO
	: RENATO JUNIOR BARRETO GONCALVES
	: ROBERTO SILVA BARROSO
	: RODRIGO AMORIM PEIXOTO
	: ROGERIO BRASILIANO DA COSTA
	: ROGERIO CORREIA MORAIS
	: ROGERIO DOS SANTOS VIANNA
	: RONALDO BERNARDO
	: SAMIR DOS SANTOS PEREIRA
	: SAMUEL FRANCISCO VALDEZ
	: SERGIO GIL FLORENTINO DA SILVA
	: TANIA MARA SANTANA RANDI
	: TAWANGA OTIA
	: THAYNARA LUISA SILVA DA CUNHA
	: TIAGO ALMEIDA LEITE
	: TIAGO CESAR MOREIRA
	: TIOTI IOTA AKE
	: TOMISLAV JAVANOVIC
	: TROMP FIKKERT
	: VILMAR SANTANA DE SOUSA
	: WAGNER DA SILVA BERNARDO
	: WAGNER ROGERIO DE SOUZA
	: WALLED ISSA KHMAYIS
	: WANDERSON MACHADO DE OLIVEIRA
	: WELLINGTON REGINALDO FARIA
	: WELLINGTON TOMAZ DO CARMO
No. ORIG.	: 00022503820184036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma **Microsoft Teams** e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do **e-mail utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o **e-mail** do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002531-62.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.002531-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: Justiça Pública
APELANTE	: DANILO NUNES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Pública
APELADO(A)	: DANILO NUNES DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00025316220164036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como o auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma **Microsoft Teams** e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do **e-mail utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o **e-mail** do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002638-98.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.002638-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	IZAIDE VAZ DA SILVA
ADVOGADO	:	VANESSA BONGIOLO BROGNI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	JOSE AUGUSTO ALVES VIEIRA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00026389820164036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006875-94.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.006875-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	SANDRO LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP358434 RAFAEL DE JESUS DIAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	HERBERT ALVES DOS SANTOS
	:	MURILO SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	NANCI CRISTINA DIAS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro(a)
APELADO(A)	:	HERBERT ALVES DOS SANTOS
	:	MURILO SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00068759420144036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009399-36.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.009399-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	CRISTINA SILVA DE BRITO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
	:	CRISTINA SILVA DE BRITO
ABSOLVIDO(A)	:	UANDER DA SILVA CABRAL
No. ORIG.	:	00093993620154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009828-62.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.009828-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JULIO BENTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP311539 GUILLERMO ROJAS DE CERQUEIRA CESAR (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica

EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	CICERO BATALHA DA SILVA
	:	EDITE MESSIAS
	:	JORGE MATSUMOTO
	:	MOISES BENTO GONCALVES
EXCLUÍDO(A)	:	GERALDO PEREIRA LEITE
No. ORIG.	:	00098286220134036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intinem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010893-21.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.010893-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MEKONEN GEBREMEDHIN YIHDEGO
	:	ASMERON GOITOM TEWELDE
	:	AMANUEL GEBRETN SAE KUSMU
ADVOGADO	:	MG129366 PAULA LOPARDI PASSOS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MEKONEN GEBREMEDHIN YIHDEGO
	:	ASMERON GOITOM TEWELDE
	:	AMANUEL GEBRETN SAE KUSMU
ADVOGADO	:	MG129366 PAULA LOPARDI PASSOS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CO-REU	:	LETICIA PESSOA DE ALMEIDA (desmembramento)
	:	EDILSON MONTEIRO DE SOUZA (desmembramento)
	:	ANDRE LUIZ DOS SANTOS FEITOSA (desmembramento)
	:	RESTOM SIMON (desmembramento)
	:	BENI DIATUKA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00108932120114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intinem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67615/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001864-23.2009.4.03.6181/SP

	2009.61.81.001864-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ADOLPHO JULIO DA SILVA MELLO NETO
ADVOGADO	:	SP101458 ROBERTO PODVAL e outro(a)
APELANTE	:	BOMBRI L S/A
ADVOGADO	:	DF026966 RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ADOLPHO JULIO DA SILVA MELLO NETO
ADVOGADO	:	SP101458 ROBERTO PODVAL e outro(a)
APELADO(A)	:	BOMBRI L S/A
ADVOGADO	:	DF026966 RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
No. ORIG.	:	00018642320094036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intinem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000123-31.2018.4.03.6116/SP

	2018.61.16.000123-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: Justiça Publica
APELANTE	: LUIZ HART
ADVOGADO	: SP378803 LAUREN BECCEGATO PEREIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
APELADO(A)	: LUIZ HART
ADVOGADO	: SP378803 LAUREN BECCEGATO PEREIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00001233120184036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intem-se as partes de que o julgamento do feito terá prosseguimento com apresentação de **voto-vista** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

São Paulo, 29 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004537-71.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.004537-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: SIVALDO ROSA LOPES
ADVOGADO	: SP153774 ELIZEU SOARES DE CAMARGO NETO e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
EXCLUÍDO(A)	: MECIA FERNANDES DA CONCEICAO (desmembramento)
ADVOGADO	: MECIA FERNANDES DA CONCEICAO (desmembramento) e outro(a)
CO-REU	: VALDEMAR ROSA LOPES
	: ROGERIO ROSA LOPES
	: EDILSON ROSA LOPES
	: JOSE XAVIER DA SILVA
	: EDIRALDO OLIVEIRA
	: EDVILSON GUIMARAES DA SILVA
	: MARIA NEUSA DA SILVA OLIVEIRA
	: ELOIDE RODRIGUES DA SILVA
	: ELZA OLIVEIRA LOPES
	: LEUDSON OLIVEIRA LOPES
	: JONATAS OLIVEIRA LOPES
No. ORIG.	: 00045377120184036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail utu5@trf3.jus.br e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 02 de julho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0007058-86.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.007058-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: ANDERSON DA SILVA CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00070588620184036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail utu5@trf3.jus.br e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 30 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000021-48.2019.4.03.6124/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	PAULO ROBERTO MARCALreu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MG154466 FABRICIO DE FREITAS FRANCA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000214820194036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 9/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **judgamento** na sessão designada para **17/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência que equivale à sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **vtu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

São Paulo, 23 de junho de 2020.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001351-56.2013.4.03.6006

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MARIA MADALENA DA SILVA VENANCIO, ZALDEIR VENANCIO DA SILVA, RONEI ALVES DIAS

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO ADRIANO FURTADO DE SOUZA - MS14876-A, DALGOMIR BURAQUI - MS9465-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO ADRIANO FURTADO DE SOUZA - MS14876-A, DALGOMIR BURAQUI - MS9465-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO ADRIANO FURTADO DE SOUZA - MS14876-A, DALGOMIR BURAQUI - MS9465-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, OPERAÇÃO TELLUS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se a defesa dos réus-apelantes Maria Madalena Venâncio da Silva e Zaldeir Venâncio da Silva, para que apresente, no prazo legal, as razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este tribunal, abra-se vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 12 de julho de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000013-43.2019.4.03.6004

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: ANGELICA QUIISPE SALOMA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS RAMSDORF - MS9023-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração formulado por Angelica Quispe Saloma, distribuído no sistema do PJe deste Tribunal como "agravo regimental", contra o acórdão da 5ª Turma que, por unanimidade, acolheu a preliminar suscitada pelo Ministério Público Federal e não conheceu da apelação interposta por Angelica, em virtude da intempestividade do apelo. Pede-se, em resumo, a reconsideração da decisão colegiada, pois:

- o Ministério Público Federal reconheceu que é legítima proprietária do veículo apreendido e terceira de boa-fé;
- é necessário "prevaler o direito sobre a regra de tempestividade" (cf. Id n. 13164626), requisito objetivo de admissibilidade recursal que não prepondera em relação ao direito subjetivo de reaver o bem injustamente apreendido;
- no entender da defesa, a decisão proferida pelo Juízo *a quo* e publicada em 15.05.19 (que rejeitou o pedido de reconsideração do pedido de restituição) teria ensejado a abertura do prazo recursal para apelação;
- a finalidade do processo é a solução de lides, com distribuição e entrega de justiça às partes, sendo que a apelante exerce o comércio, teve sua loja fechada diante das atuais circunstâncias (pandemia – COVID-19) e necessita do veículo apreendido para trabalhar e auxiliar na subsistência da família (Id n. 131646242).

Decido.

Em 06.04.20, a 5ª Turma deste Tribunal, por unanimidade, acolheu a preliminar suscitada pelo Ministério Público Federal e não conheceu da apelação interposta por Angelica Quispe Saloma, por intempestividade do recurso (Ids ns. 129071618 e 129155072).

Descabe, mediante decisão monocrática, revogar ou reformar a decisão proferida pelo órgão colegiado.

Ademais, nos termos do art. 247, III, do Regimento Interno do Tribunal, o agravo regimental é cabível somente em face de decisão monocrática proferida pelo Relator. Tratando-se de acórdão proferido por Turma, não deve ser admitido o pedido de reconsideração como recurso de agravo regimental.

Ante o exposto, **REJEITO** o pedido de descon sideração e **NÃO CONHEÇO** do agravo regimental (Id n. 131646252).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5009001-77.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: KLAUS DE VASCONCELOS RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: SABATO GIOVANI MEGALE ROSSETTI - PA002774, GABRIEL PAES DE ALMEIDA HADDAD - SP306791, CARLOS HENRIQUE SANTANA - MS11705-A,

RAFAEL OLIVEIRA LIMA - PA21059-A, FRANCISCO BRASIL MONTEIRO FILHO - PA11604-A, CARLA DE OLIVEIRA BRASIL MONTEIRO - PA9116-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

INVESTIGADO: OPERAÇÃO AGAIN

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. BLOQUEIO E SEQUESTRO DE ATIVOS FINANCEIROS. ARTIGO 126 DO CPP. VERBA REMUNERATÓRIA. NATUREZA ALIMENTAR IMPENHORABILIDADE. PROVIMENTO.

1. O decreto de bloqueio e sequestro dos ativos financeiros do apelante foi fundamentado nos artigos 132, c/c 126, do Código de Processo Penal, e no Decreto-Lei nº 3.240/41.
2. No caso dos autos, embora o apelante tenha colacionado aos autos documento bancário relativo às movimentações dos cinco primeiros dias do mês de setembro, da análise da movimentação bancária compreende-se que o valor bloqueado é compatível com a fonte remuneratória, tendo natureza alimentar.
3. Destarte, o valor bloqueado tem caráter salarial, de modo que deve ser resguardado, ante a sua natureza de verba alimentar, salientando ainda o atual cenário de crise econômica causada pela pandemia do novo coronavírus.
4. Provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Des. Fed. MAURICIO KATO, a Turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação interposta por Klaus Vasconcelos Rodrigues, nos termos do voto do Des. Fed. PAULO FONTES, acompanhado pelo Des. Fed. MAURICIO KATO. Vencido o Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que NEGAVA PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67622/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000672-31.2016.4.03.6142/SP

	2016.61.42.000672-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	GILSON DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	GILSON DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO
No. ORIG.	:	00006723120164036142 1 Vr LINS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000342-20.2018.4.03.6124/SP

	2018.61.24.000342-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ANDERSON MORAES DE OLIVEIRA
APELANTE	:	JEDER FERREIRA SILVA
ADVOGADO	:	MG154466 FABRICIO DE FREITAS FRANCA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00003422020184036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000277-14.2019.4.03.6181/SP

	2019.61.81.000277-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	DIEGO PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO	:	SP282251 SIMEI COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002771420194036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001236-87.2016.4.03.6181/SP

	:	2016.61.81.001236-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	MANACES DE LIMA
ADVOGADO	:	SP199005 JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA e outro(a)
CODINOME	:	MENACES DE LIMA
APELADO(A)	:	Justica Publica
REJEITADA DENÚNCIA OU QUEIXA	:	CRISTIANE APARECIDA DA SILVA
EXCLUÍDO(A)	:	AMARILDO RAMOS GOMES (desmembramento)
No. ORIG.	:	00012368720164036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005488-39.2017.4.03.6104/SP

	:	2017.61.04.005488-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	PAULO GERALDO
ADVOGADO	:	SP175374 FERNANDO ALBERTO ALVAREZ BRANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00054883920174036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001080-33.2017.4.03.6127/SP

	:	2017.61.27.001080-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	EXTRACAO E COM/ DE AREIA E ARGILA VALLIM LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP273001 RUI JESUS SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00010803320174036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000217-12.2017.4.03.6181/SP

	:	2017.61.81.000217-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ISAAC PEREIRA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP280890 CRISTIANE ANTONIA DA SILVA BENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002171220174036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000041-10.2017.4.03.6124/SP

	:	2017.61.24.000041-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	WESLEY FERNANDO ALVES
ADVOGADO	:	SP204309 JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000411020174036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000674-29.2018.4.03.6110/SP

	:	2018.61.10.000674-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	LUCIANO DINIZ
ADVOGADO	:	SP320182 LUCAS DE FRANCISCO LONGUE DEL CAMPO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00006742920184036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000982-52.2015.4.03.6116/SP

	:	2015.61.16.000982-4/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	FELICIANO LAFAETE CARDIA
ADVOGADO	:	SP389507 BRUNA GRAZIELE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00009825220154036116 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002650-07.2015.4.03.6133/SP

	:	2015.61.33.002650-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	PEDRO BURAKOWSKI
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00026500720154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002235-61.2018.4.03.6119/SP

	:	2018.61.19.002235-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	RAYANE TORRES LOSS FERRARI
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00022356120184036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0008413-87.2017.4.03.6110/SP

	:	2017.61.10.008413-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	MARIA DAS GRACAS SILVA
ADVOGADO	:	ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00084138720174036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000230-11.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.000230-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ROSELI APARECIDA DI BELLA
ADVOGADO	:	SP109182 MARCO ANTONIO ESTEBAM e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002301120174036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001088-66.2018.4.03.6000/MS

	2018.60.00.001088-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARCIO DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	SILVIO ROGERIO GROTTO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00010886620184036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000188-80.2019.4.03.6119/SP

	2019.61.19.000188-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	MARCIO SUFFREDINI DA CRUZ MASSUQUINI
	:	LUCIANA FERNANDES MOREIRA
ADVOGADO	:	DANIELLE REIS DA MATTÁ CELANO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00001888020194036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003372-91.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.003372-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ANTONIO NASCIMENTO DA SILVA
ADVOGADO	:	LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	DIONE MARTINS DE FARIAS (desmembramento)
No. ORIG.	:	00033729120154036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003673-59.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.003673-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	VANDERLEI GONCALVES MACHADO
ADVOGADO	:	SP180636 WANDERLEY RODRIGUES BALDI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00036735920174036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0008578-08.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.008578-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	BRUNO PIRATELLO
ADVOGADO	:	SP133153 CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00085780820154036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00020 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO N° 0002251-78.2009.4.03.6103/SP

	2009.61.03.002251-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ANTONIO DA COSTA ALMEIDA
	:	MARIA DO CARMO SILVA ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00022517820094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001819-23.2018.4.03.6110/SP

	2018.61.10.001819-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	AYRTON SENA DE MELO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00018192320184036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0014919-75.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.014919-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ROSILENE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	WELLINGTON FONSECA DE PAULO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00149197520084036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

00023 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0010248-71.2016.4.03.6102/SP

	2016.61.02.010248-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: DJALMA GOMES JUNIOR
	: GUILHERME LUIZ LIMA GOMES
	: ADRIANA LUISA DE LIMA
ADVOGADO	: MG068746 JULIO CESAR FERREIRA DA FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00102487120164036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0012160-05.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.012160-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: FABIO TADEU BERNARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP173758 FABIO SPOSITO COUTO e outro(a)
APELANTE	: CHENG CHIANG HUANG
ADVOGADO	: SP164928 ELIAS ANTONIO JACOB e outro(a)
APELADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00121600520134036104 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006463-15.2003.4.03.6181/SP

	2003.61.81.006463-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Justica Publica
APELADO(A)	: JORGE CASSALES LIMA
ADVOGADO	: SP160186 JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO e outro(a)
No. ORIG.	: 00064631520034036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000210-93.2018.4.03.6113/SP

	2018.61.13.000210-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: HIGOR LUAN ANDRADE DAVANCO
ADVOGADO	: SP268581 ANDRÉ LUIS EVANGELISTA e outro(a)
APELADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00002109320184036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0013361-19.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.013361-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: LUIZ MILLER TEIXEIRA
ADVOGADO	: SP032033 JOSE BRUNO DE TOLEDO BREGA e outro(a)
APELADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00133611920184036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001500-36.2015.4.03.6118/SP

	2015.61.18.001500-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	JOSE GONCALVES DA ROCHA
ADVOGADO	:	RJ133895 RODRIGO CEZAR FURTADO DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00015003620154036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001059-69.2017.4.03.6123/SP

	2017.61.23.001059-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	TIAGO ARMANI CONTI
ADVOGADO	:	SP189719 PATRICIA DE GODOI SALOMAO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00010596920174036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004939-85.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.004939-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	SANTOS JOSE DE LIMA
ADVOGADO	:	SP087964 HERALDO BROMATI e outro(a)
	:	SP355408 RODOLFO SPALLA FURQUIM BROMATI
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00049398520154036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001023-76.2019.4.03.6181/SP

	2019.61.81.001023-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	JOSE MARQUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP215797 JOÃO PAULO GALISI CORDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00010237620194036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001039-78.2017.4.03.6123/SP

	2017.61.23.001039-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	MICHEL DE MORAIS ROMERO
ADVOGADO	:	SP188785 PATRICIA EVELLIN NOGUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00010397820174036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000340-77.2018.4.03.6115/SP

	2018.61.15.000340-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	ANTONIO FONTANA
ADVOGADO	:	SP078309 LUIZ ANTONIO PANONE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00003407720184036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000983-37.2015.4.03.6116/SP

	2015.61.16.000983-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	MARCOS ANTONIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP069539 GENESIO CORREA DE MORAES FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00009833720154036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00035 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO N° 0006532-48.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.006532-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ANTONIO MARCOS NASCIMENTO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00065324820174036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 07 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001172-83.2017.4.03.6103/SP

	2017.61.03.001172-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	JOAO DA SILVA PONTES
ADVOGADO	:	SP345613 TAMIREZ FARIAS LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00011728320174036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 10 de julho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005828-72.2019.4.03.6181/SP

	2019.61.81.005828-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	RUBENS FERNANDO RIBAS
ADVOGADO	:	SP350626 JOANNA ALBANEZE GOMES RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00058287220194036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67624/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003438-58.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.003438-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	FRANCIS UZUK WU reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00034385820184036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001818-38.2018.4.03.6110/SP

	2018.61.10.001818-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	HENRIQUE AUGUSTO DE ALMEIDA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP239156 LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00018183820184036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003331-75.2017.4.03.6110/SP

	2017.61.10.003331-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	MAIKON DE ANDRADE FERNANDES reu/ré preso(a)
	:	GABRIEL DE SOUZA TEODORO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00033317520174036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002466-57.2018.4.03.6000/MS

	2018.60.00.002466-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MARCIO RODRIGUES DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
	:	GILVAMAR DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO	:	MS009485 JULIO MONTINI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARCIO RODRIGUES DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
	:	GILVAMAR DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO	:	MS009485 JULIO MONTINI JUNIOR
No. ORIG.	:	00024665720184036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

	2019.61.19.001366-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	SILMARA SILVA reu/ré preso(a)
	:	JOAO PAULO ALVES TEIXEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP422929 ANDRESSA DE BARROS COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00013666420194036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 13 de julho de 2020.
 Andre Nekatschalow
 Desembargador Federal Relator

	2017.61.19.004867-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	JOSE VERISSIMO MACHADO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELANTE	:	DOUGLAS DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	SP160488 NILTON DE SOUZA NUNES e outro(a)
APELANTE	:	MATIAS JUNIOR BISPO DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP210462 CLAUDIA APARECIDA DE MACEDO e outro(a)
APELANTE	:	GILMAR ANTONIO MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELANTE	:	RONALDO DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
APELANTE	:	ALEXANDRE RODRIGUES BORGES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP307226 BRUNO HENRIQUE DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	RICARDO BRAGA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP354224 PATRICIA HORGOS e outro(a)
APELANTE	:	DOUGLAS MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP352749 FERNANDO HENRIQUE ANTUNES
APELANTE	:	MARCOS DE FRANCA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP094357 ISAAC MINICHILLO DE ARAUJO e outro(a)
APELANTE	:	ATILA CARLA DA LUZ reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP327551 LEANDRO LUIZ RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	ANDERSON BRITO DA SILVA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00048679420174036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste recurso na Sessão de Julgamento da 5ª Turma designada para o dia 17 de agosto de 2020.

São Paulo, 13 de julho de 2020.
 Andre Nekatschalow
 Desembargador Federal Relator

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5018849-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ROSYMEIRE ALEXANDRE ZORZI

IMPETRANTE: EMANUELLA LOPES DA SILVA, SARAH COELHO LIMA

Advogados do(a) PACIENTE: SARAH COELHO LIMA - TO4316, EMANUELLA LOPES DA SILVA - TO9938

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Emanuella Lopes da Silva e Sarah Coelho Lima, em favor de **ROSYMEIRE ALEXANDRE ZORZI**, contra ato do Juízo Federal da 3ª Vara de Campo Grande/MS que, nos autos nº 0000995.69.2019.4.03.6000 indeferiu o pedido de liberdade provisória da paciente.

As impetrantes alegam, em síntese, que:

a) foi instaurado inquérito policial para apuração dos supostos crimes de evasão de divisas (Art.22, parágrafo único da Lei nº 7.492/86), lavagem de capitais (Art. 1º, caput da Lei nº 9613/98) e organização criminosa (Art. 2º caput da Lei nº 12.850/13), investigados na Operação denominada "Hipócrates" deflagrada pela Polícia Federal de Corumbá-MS;

b) no dia 17/06/2020 foi realizada a prisão preventiva da paciente na cidade de Imperatriz-MA, bem como foi realizado a busca e apreensão em sua residência, sequestro de bens e valores, providências judiciais essas devidamente cumpridas;

c) o pedido de liberdade provisória da paciente foi indeferido pela autoridade impetrada;

d) a prisão cautelar é exceção ao direito pátrio e liberdade a regra, a qual só pode ser limitada nas hipóteses previstas em lei e mediante ordem judicial motivada, sendo que no presente caso não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal;

e) nos termos da Recomendação 62/2020, editada em razão da pandemia do novo coronavírus, deve ser concedida a liberdade provisória nos casos de delito praticados sem violência ou grave ameaça, substituindo-se a segregação cautelar por medidas cautelares alternativas à prisão;

f) a paciente é portadora de enfermidade grave, havendo impossibilidade de se prestar a devida assistência médica no estabelecimento penal em que se encontra recolhida;

g) recentemente a paciente realizou uma ultrassonografia do Abdome Total, o qual foi demonstrado que apresenta uma lama biliar na vesícula (juntado em anexo), e que em relatório médico foi relatado que a mesma necessita com urgência de um procedimento cirúrgico, apresentando sério risco de desenvolvimento de pancreatite aguda, que pode ser letal, correndo assim risco de vida;

h) a filha da paciente Fernanda Kyann Alexandre Carneiro, também investigada, já cumpre a prisão domiciliar, exercendo todas as regras impostas pela Juíza Federal da Terceira Vara de Campo Grande/MS com o uso da tornozeleira eletrônica, sendo perceptível que não há nenhum impedimento da extensão deste benefício a mãe, ora paciente.

Requerem as impratentes, assim, concessão de medida liminar para suspender os efeitos da decisão que decretou a prisão preventiva da paciente até julgamento definitivo deste writ. Subsidiariamente requer a substituição da prisão por medidas cautelares alternativas à prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal. No mérito, requer a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

A questão foi apreciada pelo Juízo do plantão judicial deste Tribunal, em 12/06/2020, onde foi indeferido o pedido de liminar (Id 136715196).

O writ foi distribuído à minha relatoria nesta data.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, cabe ressaltar que a decisão proferida em plantão judicial possui natureza jurídica de tutela provisória, no exercício do poder geral de cautela.

Assim, após distribuição dos autos ao juiz natural, o pedido liminar inicial pode ser confirmado ou reavaliado, como faço a seguir.

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida restritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe à paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que estejam relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min. Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária, procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Narra a inicial que a paciente foi presa preventivamente, em 17/06/2020, quando da deflagração da Operação denominada "Hipócrates", em decorrência de decisão proferida nestes autos, por pertencer, em tese, a uma organização criminosa dedicada à prática de crimes de evasão de divisas e lavagem de dinheiro.

Consta dos autos que OLDACK, FERNANDA e ROSYMEIRE, ora paciente, realizaram inúmeras movimentações financeiras incompatíveis com a renda declarada, seja por meio das duas empresas "de fachada" ou em nome próprio: OLDACK, durante o período de 01/09/2018 a 12/12/2019, recebeu de diversos indivíduos situados em mais de 20 estados diferentes o valor de R\$ 25.727.460,00, movimentou entre os períodos de 11/03/2019 a 12/12/2019 a quantia considerável de R\$15.303.027,00. No que se refere à FERNANDA, ela recebeu em suas contas o valor de R\$ 3.508.564,98, correspondente ao período de 31/01/2019 a 28/11/2019, e fez inúmeras transações de créditos e débitos com seu irmão OLDACK.

Por fim, ROSYMEIRE consta como procuradora das contas de seus filhos, OLDACK e FERNANDA, e das duas pessoas jurídicas "de fachada" do grupo, e realizou inúmeras transferências, tendo sacado da conta de FERNANDA valor acima de R\$10.000,00, em uma agência de Corumbá, sob a justificativa de ser "saque para pagamento de funcionário". ROSYMEIRE ainda constituiu a empresa OLKIK A COMERCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA, sediada no seu endereço residencial, contudo, segundo análise das imagens do Google Street View, não há atividade comercial no local. Também foi constituída pela mesma investigada a empresa CHURRASCARIA CHÃO DE BRASA, mas no endereço constante nos bancos de dados da RFB existe uma oficina mecânica sem nenhuma relação com a churrascaria ou com algum dos investigados. Além disso, ambas as empresas não possuem funcionários registrados ou informações constantes na internet (fontes abertas).

ROSYMEIRE, no dia 10/10/2019, por volta das 8 horas, foi abordada por agentes da Receita Federal, nos Postos Esdras, tentando sair do país com a quantia de R\$ 24.960,00 (vinte e quatro mil e novecentos e noventa reais), ROSYMEIRE possui, ainda, várias passagens pela fronteira de Corumbá, o que leva a crer que também realiza saques com o fim de transportar dinheiro físico para a Bolívia.

Em face dos elementos expostos, a autoridade policial concluiu que OLDACK e sua família construíram uma rede organizada voltada ao envio de dinheiro à Bolívia; a própria matriarca, ROSYMEIRE, promove a saída física de parte do dinheiro, valendo-se o grupo também de pessoas residentes na região de fronteira para efetivar a evasão, como é o caso do casal Cardoso, que recebeu, no interregno de aproximadamente 60 dias, o valor de R\$ 85.140,00. Por fim, aduz que a análise do perfil dos indivíduos que aparecem no RIF fazendo pequenas transações em favor de OLDACK (IPJ nº 08/2020) demonstra que 32 indivíduos respondem por crimes diversos, como tráfico de drogas, furto qualificado, moeda falsa, falsificação de documento público, receptação, estelionato, peculato, lavagem de dinheiro, associação criminosa, entre outros. Em face disto, infere que a atuação da organização criminosa em tela não se resume apenas à evasão de divisas, restando evidente que se trata de uma rede estruturada voltada à lavagem de dinheiro remetido por vários agentes espalhados pelo Brasil.

A prisão preventiva da paciente foi decretada para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, nos seguintes termos:

"(...) 40. Provados, pelos elementos acima cotejados - e com base em fatos contemporâneos - materialidade dos crimes de lavagem de dinheiro, evasão de divisas e organização criminosa, bem como presentes indícios consistentes de autoria por parte de CLAUDIO, CRISTAINE, OLDACK, FERNANDA e ROSYMEIRE, afigura-se presente o fumus boni iuris necessário ao deferimento de medidas cautelares penais, em especial da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do CPP.

41. Resta, contudo, averiguar se ocorre o chamado "periculum libertatis", isto é, se o não deferimento da medida põe em risco a ordem pública, a ordem econômica, a adequada instrução do processo ou se ela é necessária para assegurar a aplicação da lei penal.

42. (...)

43. O trânsito frequente dos acusados na região de fronteira internacional e os vínculos dos investigados com a Bolívia também constituem razão para fundado receio de que os acusados possam evadir-se para o território daquele ou de outro Estado estrangeiro, e assim furtar-se à aplicação da lei penal. A transferência de vultosos valores para a Bolívia também faz crer que lá se situam membros da organização criminosa, que poderiam auxiliar e abrigar os eventuais fugitivos.

44. Por fim - especialmente quanto a OLDACK, considerando o papel central que ele desempenha no esquema criminoso - a deflagração de outras medidas sem a simultânea prisão preventiva abriria espaço para que se procedesse à destruição de provas e combinação de narrativas entre os envolvidos, de modo a obstruir a instrução do inquérito e a coleta de elementos. A complexidade do esquema engendrado denota que não se trata de amadores, de modo que, permanecendo em liberdade depois de serem-se objeto de investigação policial, é bem possível que venham a se utilizar de uma série de estratégias para atrapalhar a instrução do processo.

45. Pela consideração das circunstâncias acima, tenho como presente o requisito do "periculum libertatis".

46. De passagem, é de se registrar que o pacote anticrime trouxe mais um requisito para a decretação da medida cautelar extrema, exigindo que se refira a crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos (art. 313, I, do CPP). Quanto a este ponto, não cabem muitas delongas, dado que todos os tipos imputados ao investigado - quais sejam, lavagem de dinheiro, organização criminosa e evasão de divisas - trazem, nos respectivos preceitos secundários, penas máximas em abstrato superiores ao patamar de quatro anos.

47. Verificados todos os requisitos legais para a decretação da medida cautelar mais gravosa consistente na prisão preventiva dos investigados CLAUDIO, CRISTAINE, OLDACK, FERNANDA e ROSYMEIRE, passo à análise das demais medidas cautelares requeridas, já considerando a presença do fumus que decorre do quanto já exposto.

(...)

55.1. DECRETO a PRISÃO PREVENTIVA dos investigados OLDACK ALEXANDRE CARNEIRO (CPF 039.593.393-56), FERNANDA KYANN ALEXANDRE CARNEIRO (CPF 033.592.953-23), ROSYMEIRE ALEXANDRE ZORZI (CPF 245.668.703-59), CLAUDIO CARDOSO DA SILVA (CPF 949.298.403-25) e CRISTAINI CHAVES CARDOSO (CPF 605.437.403-66).

(...)"

Já a decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória restou assim fundamentado:

(...) Não houve alteração fática a afastar a presença dos requisitos legais para a prisão cautelar, já analisados na decisão retro. Com efeito, segue presentes o "fumus boni iuris" (materialidade delitiva) e o "periculum libertatis", este último assim descrito: a notável reiteração de uma pluralidade de delitos graves, que tem se perpetuado pelos últimos quatro anos, constitui, com efeito, situação atentatória à ordem pública e apta a motivar o decreto da medida cautelar extrema, com vistas a obstar a continuidade das condutas criminosas. O trânsito frequente dos acusados na região de fronteira internacional e os vínculos dos investigados com a Bolívia também constituem razão para fundado receio de que os acusados possam evadir-se para o território daquele ou de outro Estado estrangeiro, e assim furtar-se à aplicação da lei penal. A transferência de vultosos valores para a Bolívia também faz crer que lá se situam membros da organização criminosa, que poderiam auxiliar e abrigar os eventuais furtivos.

Sobre a recomendação n. 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, verifico que o seu art. 4º, III, recomenda que o magistrado considere a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, mas não veda a decretação da medida. No caso em lide, a aplicação excepcional da medida se justifica em face do quanto já exposto: o fundado receio de que as investigadas, postas em liberdade, voltem a praticar os delitos graves em apuração ou mesmo evadam-se para o território do país vizinho, mormente porque OLDACK, figura central do grupo, irmão de FERNANDA e filho de ROSYMEIRE, encontra-se evadido e poderia auxiliá-las nesse intento.

Quanto a essa requerente, portanto, há provas de que foi submetida a recente procedimento cirúrgico o qual, se não for sucedido pelos cuidados necessários, pode levá-la a quadro de desnutrição que, por óbvio, torná-la-ia mais suscetível inclusive a complicações diante de uma eventual infecção pelo novo coronavírus. Analisado o quadro à luz da Resolução 62 do CNJ, convém a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, com fulcro no art. 318, II, do CPP. Mantendo-se o risco de fuga e de reiteração delitiva, contudo, a prisão domiciliar deve ser cumulée com a imposição de monitoramento eletrônico e outras medidas cautelares diversas da prisão, a seguir especificadas.

Diferentemente, a defesa não logrou comprovar que ROSYMEIRE pertença ao grupo de risco da doença pandêmica COVID-19, na medida em que em relação a ela nem mesmo a alegada obesidade é comprovada. Tampouco fez prova da data em que realizou a suposta cirurgia bariátrica, limitando-se a trazer aos autos solicitações de exame e receituários médicos nos quais nada consta acerca do seu estado de saúde atual.

Ademais, a primariedade, o exercício de atividade lícita e a comprovação de residência fixa não asseguram, por si sós, a concessão de liberdade provisória quando, atendidos os requisitos legais para o decreto preventivo, subsista algum dos fundamentos que autorizam a imposição da medida cautelar mais gravosa.

Diante do exposto:

1) CONCEDO ALIBERDADE PROVISÓRIA a FERNANDA KYANN ALEXANDRE CARNEIRO, qualificada nos autos, sob as seguintes condições:

a) Comparecimento mensal ao Juízo de sua residência, para informar e justificar as suas atividades, até o dia 10 (dez) de cada mês, a partir desta data (art. 319, I, do CPP);

b) Proibição de acesso, sem prévia autorização judicial, à Bolívia e aos municípios próximos à fronteira deste com o Brasil (art. 319, II, do CPP);

c) Proibição de manter contato com todos os réus e investigados dos autos nº 0002601-69.2018.403.6000.

d) Proibição de mudança de residência sem prévia permissão da autoridade processante, e de ausência de seu domicílio por mais de 3 (três) dias sem prévia autorização judicial (art. 328, CPP e 319, IV);

e) Monitoração eletrônica por meio de tornozeleira, até ulterior deliberação (art. 319, IX).

Expeça-se, incontinenti: Carta Precatória, encaminhando ALVARÁ DE SOLTURA CLAUSULADO e TERMO DE COMPROMISSO, cujo cumprimento ficará condicionado ao monitoramento eletrônico, solicitando-se ao MM. Juízo deprecado que o monitoramento eletrônico seja providenciado no momento da soltura da presa, com a advertência de que o descumprimento de qualquer das condições impostas poderá ensejar o decreto de prisão preventiva.

2) INDEFIRO o pedido de ROSYMEIRE ALEXANDRE ZORZI e mantenho a sua prisão preventiva, porquanto permanecem hígidos os fundamentos da decisão que decretou a medida. "

Verifica-se que o pedido de liberdade provisória da paciente foi indeferido pela autoridade impetrada em razão de risco à ordem pública, tendo em vista possível reiteração delitiva, temor à instrução criminal pela apresentação de eventuais documentos inidôneos, bem como receio à aplicação da lei penal, já que a paciente possui capacidade econômica elevada e, em razão disso, poderia se evadir do País. Além disso, a paciente não teria comprovado pertencer ao Grupo de Risco da Covid-19.

Contudo, diante da pandemia do Covid-19 e, especialmente, a iminente gravidade do quadro nacional que se instala em nosso País em razão da contaminação e fácil propagação do novo coronavírus, necessária a intervenção e atitude do Poder Judiciário.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

No que pese a gravidade da suposta conduta da paciente consistente na participação de organização criminosa dedicada à prática de crimes de evasão de divisas e lavagem de dinheiro, verifico que o delito não foi cometido com violência ou grave ameaça.

A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça pela paciente, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de adoção de medidas cautelares alternativas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

Ante o exposto, **concedo a liminar** requerida e revogo a prisão preventiva do paciente **ROSYMEIRE ALEXANDRE ZORZI**, decretada nos autos nº 0000995.69.2019.4.03.6000, em trâmite perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Campo Grande, **substituindo-a pelas mesmas medidas cautelares aplicadas pela autoridade impetrada à investigada Fernanda Kyann Alexandre Carneiro**.

Alerte-se que, caso não sejam suficientes as medidas alternativas, ou, no caso de descumprimento da obrigação imposta, o Juízo poderá novamente decretar a prisão do paciente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

Notifique-se o juízo *a quo* para o cumprimento desta decisão, devendo adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor da paciente, devendo, ainda,

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5018469-86.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES
PACIENTE: ALEX SANDRO DE SOUZA ALVES, BRUNA AMORIM DA SILVA
IMPETRANTE: CLAUDIO REIMBERG
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO REIMBERG - SP242552-A
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO REIMBERG - SP242552-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Empetição de ID 136708439, a defesa do paciente formula pedido de reconsideração, em face da decisão de ID 136611902, que indeferiu liminarmente o presente writ.

Entretanto, apesar das alegações da defesa, não vejo em sua manifestação motivos que alterem o quanto decidido, razão pela qual mantenho a r. decisão, pelos seus próprios fundamentos.

Decorridos os prazos legais, sem manifestação das partes, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008150-29.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: INTERMÉDICI PIRACICABA ASSISTENCIA MEDICA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Com fundamento no princípio da cooperação (art. 6º, CPC), bem como no art. 3º da Resolução 142/2017 da Presidência deste TRF3, e no art. 10 da Resolução 278/2019, do mesmo órgão, determino a intimação da ANS (embargada/apelada) para esclarecimento quanto à sua intimação pessoal da r. sentença, bem como acerca da ausência de apelação de sua parte e para apresentar as contrarrazões ao Recurso interposto pela INTERMÉDICI PIRACICABA.

Em seguida, intime-se a apelante INTERMÉDICI PIRACICABA, para promover a correta digitalização do processo, a partir das fls. 518, tendo em vista que as páginas estão incompletas, com ausência das contrarrazões da parte adversa e das certidões pertinentes.

Prazo de 05 (cinco) dias.

Cumpra-se.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0549078-67.1997.4.03.6182
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: JOÃO BOYAJIAN (SÍNDICO), KELETI ENGENHEIROS E CONSTRUTORES LTDA
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0549078-67.1997.4.03.6182
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOÃO BOYAJIAN (SÍNDICO), KELETI ENGENHEIROS E CONSTRUTORES LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que negou provimento à apelação.

A União, ora agravante (fls. 180/193), afirma a impossibilidade de julgamento monocrático do recurso, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil.

No mérito, aduz a legitimidade passiva do sócio gerente: teria ocorrido a dissolução irregular da empresa executada.

Sem resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0549078-67.1997.4.03.6182
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOÃO BOYAJIAN (SÍNDICO), KELETI ENGENHEIROS E CONSTRUTORES LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Não há óbice ao julgamento monocrático do recurso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil de 1973.

Trata-se de r. sentença publicada antes de 18 de março de 2016, sujeita, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVABILIDADE. 1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC). 2. Agravo regimental não conhecido.

(ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

O julgamento monocrático, no caso concreto, é regular.

***** Preliminar: a suspensão do processo *****

O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão do andamento dos processos nos quais se discute a legitimidade passiva dos sócios com poderes de administração, na data do fato gerador ou da verificação de dissolução irregular (STJ, REsp 1377019, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 25/09/2018).

A hipótese é diversa: no caso concreto, analisa-se, apenas, a ocorrência de hipótese legal de dissolução irregular.

O processamento é regular.

***** Dissolução irregular *****

"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa", diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer norma ou interpretação de norma deve preservar o postulado constitucional da livre iniciativa, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que "a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal".

Sua Excelência explicou o caráter constitucional da questão:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicada na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos, etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positivamente ou negativamente, mas a 'função' só pode ser-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da, Lei 8.620/93 também se resente de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

Dissolução, liquidação e extinção da empresa são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "a **gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, coma anotação de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alves (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fechamos portas, porque não podem cumprir as formalidades draconianas e custosas dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos, como "custo-Brasil".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário não registrar o distrato social, na repartição competente - porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal -, não é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

Não há lei a dizer que, na ausência de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem pessoalmente pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecutabilidade do fim social da empresa é causa de dissolução judicial.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

A empresa que mantém registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, ocorreu a decretação da falência da empresa executada em 12 de março de 1998 (fs. 26).

Trata-se de fato neutro, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

A União, credora, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A União tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, a União informou o encerramento do processo falimentar (fs. 51).

Há notícia quanto à extinção da punibilidade do sócio Pedro José Nicolau Keleti, na ação de crime falimentar nº. 41.067/02 (fs. 58)

Trata-se de hipótese de encerramento regular da falência.

É indevido, neste momento processual, o redirecionamento da execução fiscal.

O Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. FGTS. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO COM BASE NA LEGISLAÇÃO CIVIL. POSSIBILIDADE. RESP 1.371.128/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 17.9.2014, JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. REGULAR PROCESSO DE FALÊNCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO VERIFICADA. DESCABE REDIRECIONAR A EXECUÇÃO QUANDO NÃO HOUVE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE MANDATO OU INFRINGÊNCIA À LEI, AO CONTRATO SOCIAL OU AO ESTATUTO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...)

4. O encerramento da empresa executada, mediante regular processo de falência, devidamente registrado perante a Junta Comercial, não legitima o redirecionamento da Execução Fiscal, acaso não comprovado comportamento fraudulento, a prática de atos com excesso de poder, violação à lei, ao contrato ou aos estatutos sociais. Precedentes: REsp. 1.470.840/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 12.12.2014; AgRg no AREsp. 435.125/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 19.3.2014.

5. In casu, o acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, motivo pelo qual não merece prosperar a irrisignação, nos termos da Súmula 83/STJ, cuja incidência também pode ocorrer nas hipóteses de interposição de Recurso Especial pela alínea a do permissivo constitucional.

6. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 524.935/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2016, DJe 27/05/2016).

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS E O ESPÓLIO DO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os sócios só respondem pelo não recolhimento de tributo quando a Fazenda Pública demonstrar que agiram com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou ainda na hipótese de dissolução irregular da empresa, não sendo este o caso da falência.

2. Ressalta-se que "a falência não configura modo irregular de dissolução de sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos. (...) Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato evadido de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos" (AgRg no AREsp nº 128.924/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 03/09/2012).

3. O Tribunal de origem prestou jurisdição completa, tendo em vista que analisou de maneira suficiente e fundamentada a questão controvertida. Não se justifica o provimento do recurso especial por deficiência na prestação jurisdicional, sem que tenha havido omissão acerca de fato relevante ou prova contundente de dissolução irregular em período anterior à falência.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 509.605/RS, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 28/05/2015).

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. FGTS. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1371128/RS. DEMONSTRAÇÃO DE IRREGULARIDADE NA CONDUÇÃO EMPRESARIAL. NECESSIDADE. MERO INADIMPLEMENTO DA PARCELA DO FGTS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A inaplicabilidade das disposições do CTN, quanto à cobrança do FGTS (Súmula 353/STJ), não afasta a possibilidade de redirecionamento do feito executivo de dívida não tributária contra o sócio gerente, porquanto previsto tal procedimento no âmbito não tributário pelo art. 10 do Decreto n. 3.078/19 e pelo art. 158 da Lei n. 6.404/78 - LSA (REsp 1371128/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 10.9.2014, DJe 17.9.2014 - submetido ao rito dos recursos repetitivos).

2. Contudo, no caso dos autos, trata-se de regular processo de falência que levou a extinção da empresa na forma da lei, de modo que, eventual legitimidade do redirecionamento demandaria prova no sentido de que os atos praticados foram com excesso de poder, violação à lei, ao contrato ou aos estatutos sociais, o que não ficou constatado pelo Tribunal de origem. (...) Recurso especial improvido.

(REsp 1470840/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 12/12/2014).

Por estes fundamentos, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL - LIVRE INICIATIVA - NORMA E INTERPRETAÇÃO: QUESTÃO CONSTITUCIONAL - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: RE 562276, PLENÁRIO, SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL - EXECUÇÃO FISCAL CONTRA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - FALÊNCIA: ENCERRAMENTO REGULAR - RESPONSABILIZAÇÃO PATRIMONIAL DE SÓCIO E ADMINISTRADOR: IMPOSSIBILIDADE.

1. No RE 562276, sob o regime da repercussão geral, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que a norma jurídica - ou a sua interpretação -, sem causa legítima, não pode criar nova espécie de responsabilização patrimonial de terceiro, por débito da pessoa jurídica.
2. Dissolução, liquidação e extinção da empresa são institutos distintos.
3. A dissolução é causa de modificação da exploração da atividade empresarial. Até a sua ocorrência, a empresa tem, como função, o lucro. Depois, "negócios inadiáveis, vedadas novas operações" (artigo 1.036, "caput", do Código Civil).
4. A liquidação é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.
5. No caso concreto, ocorreu a decretação da falência da empresa executada em 12 de março de 1998. Trata-se de fato neutro, para a fase de liquidação, se instaurada.
6. É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro. A União, credora, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.
7. Ocorrida a dissolução, a credora, com privilégio no concurso de créditos, legitimidade para a execução judicial forçada e foro privativo, tem o direito de expropriação do patrimônio da empresa, seja realizada, ou não, a liquidação societária.
8. Ademais, a União informou o encerramento do processo falimentar. Há notícia quanto à extinção da punibilidade do sócio Pedro José Nicolau Kcleti, na ação de crime falimentar nº. 41.067/02.
9. É indevido, neste momento processual, o redirecionamento da execução fiscal. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
10. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo no julgamento, nos moldes do disposto no artigo 942, do Código de Processo Civil, a Sexta Turma, por maioria negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelos votos da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, pela conclusão, bem como, pelos votos do Desembargador Federal Souza Ribeiro e da Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Johanson Di Salvo, que lhe dava provimento. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001635-98.2008.4.03.6116
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A
APELADO: IVONE MARIADO PRADO
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS PUATO - SP128371
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 117295353. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 3 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002583-87.2010.4.03.6110
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: ROBERTO FRANCISCO SCARPITTA, PEDRO SCARPITTA
CURADOR: MARIA APARECIDA SALVIANO SCARPITTA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino que se anote no sistema PJe o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 591797 (Plano Collor I).

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009993-48.2008.4.03.6182
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: OXITENO S A INDUSTRIA E COMERCIO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: EVADREN ANTONIO FLAIBAM - SP65973-A
APELADO: OXITENO S A INDUSTRIA E COMERCIO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: EVADREN ANTONIO FLAIBAM - SP65973-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 134798858: A embargante renuncia ao direito à percepção da multa imposta à Recorrente com fundamento no artigo 1.021, §4º do CPC/2015.

Manifeste-se a parte embargada (União Federal - Fazenda Nacional) em dez dias, na forma dos artigos 10 e 933, ambos do CPC/15.

Int.

Após, cls.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021265-20.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PULVITEC DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE COLAS E ADESIVOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010647-69.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: SUELI SANDOVAL
Advogados do(a) APELANTE: MATEUS EDUARDO ANDRADE GOTARDI - SP241236, VANESSA BALEJO PUPO - SP215087-A, JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por SUELI SANDOVAL em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL objetivando a condenação da ré ao pagamento das diferenças de correção monetária referentes ao Plano Verão, janeiro/89 (42,72%), sobre as contas poupança nº 00209540-0 e 00265325-9.

A ré apresentou contestação.

Em 20/04/2010 o Juiz *a quo* proferiu sentença **julgando parcialmente procedente o pedido** para condenar a CEF a creditar na conta poupança nº 00265325-9 a correção monetária relativa a janeiro/89, considerando o percentual de IPC de 42,72%, deduzindo-se o percentual creditado de 22,35%, com correção nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, juros remuneratórios capitalizados de 0,5% ao mês até a data do efetivo pagamento ou enquanto a conta permaneceu em atividade, bem como juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Sucumbência recíproca.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação em face da parte da sentença que julgou improcedente o pedido relativo à conta poupança nº 00209540-0 sustentando, em síntese, que a r. sentença não se harmoniza com a jurisprudência do STJ no sentido de que, na fase de instrução processual, basta que se comprove a titularidade da conta, podendo o montante ser apurado em liquidação de sentença. Aduz que o extrato de fl. 10 é idôneo a comprovar a titularidade da conta e informa, em 01/02/89, o saldo do mês anterior relativamente a janeiro. Além disso, a relação existente é de consumo, sendo aplicável ao caso a inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, do CDC), de modo que a instituição bancária deveria ter sido instada a juntar os extratos faltantes (fls. 48/51).

Apelação recebida no duplo efeito.

Contrarrazões (fls. 65/70).

É o relatório.

DECIDO.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/73.

Prossigo.

Inicialmente, destaco que não se trata de caso de sobrestamento do processo nos termos determinados pelo Supremo Tribunal Federal no bojo do Recurso Extraordinário nº 626307, pois a discussão versada em sede recursal diz respeito ao ônus de comprovação da titularidade da conta no período reclamado e, sendo assim, antecede a questão relativa ao ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários.

No caso, o Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido para aplicação das diferenças de correção monetária do Plano Verão (janeiro/89) sobre a conta poupança nº 0209540-0 por entender que a autora não comprovou a existência de saldo no período pretendido, o que seria indispensável para a aplicação do respectivo expurgo.

O extrato de fl. 10, referente à conta questionada e ao mês de março/89, dá conta de que, no dia 01/02/89, a conta de titularidade da autora possuía saldo de R\$ 1.187,78.

É certo que a aplicação do expurgo do mês de janeiro/89 pressupõe a comprovação da existência de saldo no referido mês, o que seria feito mediante juntada do extrato de fevereiro/89.

No entanto, a situação específica dos autos – **comprovação de saldo no mês imediatamente posterior** – demanda a aplicação do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.133.872/PB, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição dos extratos bancários enquanto não estiver prescrita a pretensão, desde que o correntista revele a plausibilidade da relação jurídica alegada, demonstrando a existência da contratação e especificando os períodos cujos extratos pretende a exibição, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS BRESSER VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;

II - A obrigação da instituição financeira de exhibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;

IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exhibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos;

V - Recurso especial improvido, no caso concreto.

(REsp 1133872/PB, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2011, DJe 28/03/2012)

E ainda:

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º, VIII, DO CDC; E 333 DO CPC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. TRIBUNAL LOCAL CONCLUIU PELA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO E DE SALDO NO PERÍODO VINDICADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 2. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento desta Corte de que a instituição financeira deve exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista, no que diz respeito aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança. **No entanto, cabe ao correntista a demonstração, com indícios mínimos, da existência da contratação e de saldo no período vindicado.**

2. No caso dos autos, as instâncias ordinárias consignaram que a agravante não juntou documento hábil a comprovar a existência de conta-poupança de sua titularidade no período dos Planos Econômicos. Dessa forma, a inversão do julgado demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, procedimento inviável na via do recurso especial, em razão do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte Superior:

3. Agravo regimental a que se nega provimento...EMEN:

(AGARESP 201502191534, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:27/11/2015 ..DTPB:.)

O que se verifica é que a inversão do ônus da prova deve ser feita sempre que houver indícios capazes de demonstrar a existência da contratação no período reclamado e desde que não tenha havido a prescrição.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ATIVOS RETIDOS - PRESCRIÇÃO - DECRETO-LEI 20.910/32 - POUPANÇA - EXTRATOS - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA.

1. É quinzenal o prazo para intentar ações em desfavor da Fazenda Pública.

2. O termo a quo do prazo prescricional inicia-se em abril de 1990, a partir do bloqueio da conta, em razão da MP 168/90.

3. Ocorrência da prescrição relativamente ao pedido intentado em face do BACEN.

4. Não são indispensáveis ao ajuizamento da ação visando a aplicação dos expurgos inflacionários os extratos das contas de poupança, desde que acompanhe a inicial prova da titularidade no período vindicado, sob pena de infringência ao art. 333, I do CPC. Os extratos poderão ser juntados posteriormente, na fase de execução, a fim de apurar-se o quantum debeat.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 644.346/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2004, DJ 29/11/2004, p. 305)

E ainda, os seguintes julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. PLANO COLLOR II. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA EXISTÊNCIA DA CONTA NO PERÍODO RECLAMADO. EXTINÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É possível o ajuizamento de ações de cobrança de expurgos inflacionários sem a apresentação dos extratos do período desde que a parte autora apresente indícios suficientes de que possuía conta de poupança na época dos fatos.

2. A inversão do ônus da prova não serve para isentar o consumidor de fornecer ao juízo elementos indicadores da verossimilhança de suas alegações. Depende da demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com a apresentação de indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação no período reclamado.

3. Apelação improvida.

(AC 00009199620114036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. AÇÃO DE COBRANÇA. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA TITULARIDADE DA CONTA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É possível o ajuizamento de ações de cobrança de expurgos inflacionários sem a apresentação dos extratos do período desde que a parte autora traga aos autos elementos suficientes de que era titular de conta de poupança na época dos fatos, o que possibilitaria a aplicação ao caso do disposto no artigo 355 do Código de Processo Civil.

2. É indispensável que a parte autora forneça ao menos os indícios de relação jurídica com a instituição financeira, o que não ocorreu no presente caso, pois a parte autora não carrou aos autos qualquer prova da existência de conta poupança.

3. De acordo com a legislação pátria o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito (artigo 333, I, do Código de Processo Civil), daí porque não bastam meras alegações da apelante, ora agravante, no sentido de que era poupadora junto à Caixa Econômica Federal à época, pois não há possibilidade de se presumir a veracidade da alegação, em face da ausência de provas.

4. Agravo legal improvido.

(AC 00062984820074036109, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, os extratos bancários não são indispensáveis ao ajuizamento da ação, desde que acompanhe a inicial **prova da titularidade** da conta no **período vindicado**.

In casu, o extrato de fl. 10 configura *indício* mínimo da existência da contratação e de saldo no período vindicado, de modo que caberia ao Juiz *a quo* intimar a Caixa Econômica Federal para apresentar os extratos do período, o que não foi feito in casu.

Portanto, a r. sentença deve ser **parcialmente reformada, exclusivamente** na parte em que tratou das diferenças de correção monetária da conta nº 0209540-0, com a remessa dos autos à instância de origem a fim de que a instituição financeira seja intimada a apresentar os extratos **ou** provar a inexistência de saldo no período.

Por fim, deixo claro que a parte da sentença que determinou a aplicação dos expurgos do Plano Verão à conta poupança nº 00265325-9 já transitou em julgado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC/73, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem a fim de que a instituição financeira seja intimada a apresentar os extratos ou provar a inexistência de saldo no período, como posterior rejuizamento do pedido no que tange **exclusivamente** à conta poupança de nº 0209540-0.

Int.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011027-10.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE REFRIGERANTES CONDENSADOS
Advogados do(a) APELADO: VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE REFRIGERAÇÃO, AR CONDICIONADO, VENTILAÇÃO E AQUECIMENTO – ABRAVA objetivando a exclusão das despesas de capatazia da base de cálculo do imposto de importação, bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, **concedendo** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Decisão sujeita ao reexame necessário (ID 8681905)

A União Federal apelou (ID 8681938).

Com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, este Relator **negou provimento** à apelação e à remessa oficial (ID 50985614).

A União Federal interpôs, então, agravo interno, termos do art. 1.021 do CPC/15, repisando as razões já exaradas em seu apelo (ID 67729281).

Contrarrazões apresentadas (ID 68529412).

Os autos restaram sobrestados diante do reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria (Tema 1.014).

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça concluiu o julgamento dos **Recursos Especiais** n^{os} **1.799.308/SC, 1.799.309/PR e 1.799.306/RS**, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, de modo que resta superada a determinação de suspensão de processamento destes autos.

Verifico ser necessária a retratação da decisão unipessoal de **ID 50985614**, nos termos do art. 1.021, § 2º, do NCPC.

A questão posta em debate não comporta maiores digressões, haja vista que a pretensão da impetrante vai de encontro à tese firmada pelo E. STJ de que “**Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação**” (Tema 1.014).

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA. I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira. II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário. III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF. IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, inobstante a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio. V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação. VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973). (REsp 1799306/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Rel. p/ Acórdão Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2020, DJe 19/05/2020)

Ante o exposto, exerço juízo de retratação para, com fulcro no art. 932, V, “b”, c/c art. 1.040, III, ambos do NCPC, **dar provimento** à apelação da União Federal e à remessa necessária, denegando-se a segurança pleiteada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intím-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N^o 0024015-85.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GAP GENERAL AUTO PARTS DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: BRUNO TUSSI - SC20783-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada por GAP - GENERAL AUTO PARTS DO BRASIL LTDA em face da UNIÃO FEDERAL objetivando excluir do valor aduaneiro das mercadorias importadas os gastos realizados após sua chegada no porto brasileiro, especialmente as despesas de capatazia, reconhecendo-se, ainda, o direito da autora de promover a restituição dos valores indevidamente pagos a este título nos últimos cinco anos, com correção pela Taxa SELIC.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do CPC/15, julgando **procedente** a ação. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do respectivo inciso do § 3º do art. 85 do NCPC (autos físicos, fls. 116/118).

A UNIÃO FEDERAL apelou (fls. 121/127v).

Com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, este Relator **negou provimento** ao recurso (ID 90830212 e 108183450).

A União Federal interpôs, então, agravo interno, termos do art. 1.021 do CPC/15, repisando as razões já exaradas em seu apelo (ID 104034136).

Contrarrazões apresentadas (ID 107506924).

Os autos restaram sobrestados diante do reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria (Tema 1.014).

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça concluiu o julgamento dos **Recursos Especiais n's 1.799.308/SC, 1.799.309/PR e 1.799.306/RS**, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, de modo que resta superada a determinação de suspensão de processamento destes autos.

Verifico ser necessária a retratação da decisão unipessoal de **ID 50985614**, nos termos do art. 1.021, § 2º, do NCPC.

A questão posta em debate não comporta maiores digressões, haja vista que a pretensão da autora vai de encontro à tese firmada pelo E. STJ de que **“Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação”** (Tema 1.014).

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA. I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira. II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário. III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF. IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio. V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação. VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973). (REsp 1799306/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, Rel. p/ Acórdão Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgada em 11/03/2020, DJe 19/05/2020)

Ante o exposto, exerço juízo de retratação para, com fulcro no art. 932, V, "b", c/c art. 1.040, III, ambos do NCPC, **dar provimento** à apelação da União Federal, julgando improcedente a ação.

Diante das particularidades do presente caso, que envolve matéria de relativa complexidade e que sequer exigiu dilação probatória, considerando-se ainda o lapso temporal decorrido desde a propositura da demanda, condeno a autora/apelada ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, os quais fixo em **10% do valor atribuído à causa**, nos termos do art. 85, §§ 2º, 3º e 4º, do CPC/15, montante que se mostra adequado e suficiente para remunerar de forma justa e digna os patronos da parte vencedora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008150-82.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: ELVIRA PICHINIM NOVAES
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 133540141. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008800-32.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A
APELADO: SERGIO LUIZON
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 133535078. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001285-13.2008.4.03.6116
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANT'ANNA LIMA - SP116470-A
APELADO: HILDEBRANDO SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS PUATO - SP128371
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 107712104. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5013907-46.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA: JOSE ANTONIO GREGORIO GARCIA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VIRGINIA MARIA DE LIMA - SP237193-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por JOSE ANTONIO GREGORIO GARCIA, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para a autoridade impetrada promover o andamento e conclusão do processo administrativo de concessão de aposentadoria por idade urbana, protocolado sob nº 167654482.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada ou quem lhe faça às vezes, que, no prazo de 10 (dez) dias, contados da efetiva intimação desta decisão, conclua a análise do requerimento administrativo de aposentadoria do Impetrante.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumprido salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

O art. 5º, inciso LXXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

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

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

À propósito, seguem julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR DE CARÁTER SATISFATIVO. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SUPERAÇÃO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. VIOLAÇÃO.

I - Não obstante o pedido mediato do impetrante tenha sido atendido, tendo em vista a análise documental procedida pelo INSS, não há se falar em perda de objeto, posto que tal proceder deveu-se à decisão liminar de fls. 20/21, cujos efeitos somente subsistem mediante o pronunciamento jurisdicional definitivo, que se concretiza no presente julgamento.

II - A injustificada demora na apreciação do pleito do impetrante (no momento da impetração já haviam transcorrido 15 meses) fere o princípio da razoabilidade, que norteia a ação da Administração Pública, gerando enorme insegurança jurídica aos administrados.

III - No tocante ao processo administrativo de natureza previdenciária, o artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, minuciosamente pelo art. 174 do Decreto n. 3.048/99, estabelece o prazo de 45 dias para a apreciação de pedido de concessão de benefício. Ante a superação do aludido prazo, é de se dar guarida à pretensão mandamental.

IV - Remessa oficial desprovida."

(REOMS 300.492/SP, Relator Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, Décima Turma, j. 15/04/2008, DJU 30/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA.

ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispõe de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004), Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSAIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Dessa forma, no caso dos autos, protocolizado em 06/06/2019 o requerimento administrativo em discussão, constata-se que, até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, o impetrante encontrava-se à espera do andamento e conclusão do procedimento, evidenciando-se que foi ultrapassado o prazo legal.

Adira-se, por oportuno, que a autoridade impetrada, cumprindo a liminar concedida pelo Juízo de primeiro grau, já efetuou a conclusão do requerimento administrativo relativo ao benefício previdenciário em tela (ID 135010074).

Por conseguinte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

SOUZARIBEIRO
Desembargador Federal

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018644-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NEW POWER COMERCIO DE SISTEMAS DE ENERGIA E DE DEFESA ESTRATEGICA - EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD - SP342778-A, CARINE CRISTINA FUNKE MURAD - SP249928-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Agravo de instrumento tirado em ação ordinária que a agravante ajuizou em face da União Federal (Marinha do Brasil), buscando a suspensão da aplicação de multa que foi imposta à empresa e também porque a União Federal (Marinha do Brasil) não estava cumprindo com o contrato firmado, na medida em que jamais aplicou os reajustes dos valores estipulados na cláusula 15ª da minuta, simplesmente porque entendeu que tais valores eram “altos demais”. O feito foi distribuído nesta Seção Judiciária da Capital, onde a MM. Juíza “*a quo*” indeferiu o pedido de antecipação de tutela, o qual foi acolhido em decisão antecipatória no agravo de instrumento distribuído para a Sexta Turma desta Corte, cujo relator houve por bem deferir em parte a tutela. A União Federal, citada, apresentou petição informando a distribuição do processo de nº 5021339-57.2020.4.02.5101, junto a 7ª Vara Federal do Rio de Janeiro, e por informar que se tratam das mesmas partes e mesmo objeto, pediu a remessa dos autos do processo nº 5010301-31-2020.4.03.6100 à tal Seção Judiciária para que os feitos tramitem concomitantemente; declarou a União Federal que o processo do Rio de Janeiro visa compelir a empresa agravante a entregar por completo o conjunto para submarinos que lhe foi encomendado.

DECIDO.

Ressalvo meu entendimento pessoal quanto a *impossibilidade* de agravo de instrumento para discutir questão de competência, em homenagem a posição contrária estabelecida no STJ (AgInt no REsp 1850457/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2020, DJe 27/04/2020 - AgInt no REsp 1800020/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 10/09/2019).

Conheço do recurso.

A empresa usou da **prerrogativa** do art. 51, § único do CPC e do art. 109, inciso XI, § 2º da Constituição Federal, ajuizando a demanda contra a União – onde busca, em suma, a readequação financeira do contrato, com aplicação de cláusula de revisão de preços, tendo paralisado as obras de construção das baterias para submarinos alegando a incapacidade de fazê-lo sem que haja o reajuste contratualmente ajustado – na sede da capital do Estado de São Paulo, local em que a autora **tem sua sede estatutária**.

Já a União, tentando o cumprimento do objeto contratual, parece que, ajuizando sua ação no Rio de Janeiro, passou ao largo do *caput* do art. 51 do CPC (*É competente o foro de domicílio do réu para as causas em que seja autora a União*) para valer-se do *foro de eleição*.

Nesse cenário, em que há cláusula constitucional favorável à conduta da empresa (*as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal*), resta duvidosa a incidência do art. 59 do CPC, que registra regra de competência derivada de distribuição, que parecer colidir – na espécie – com norma constitucional.

Outro ponto merece reflexão: aqui, o objeto é o reajuste contratual e para esse fim a empresa elencou sua *causa petendi*; ao que parece no Rio de Janeiro a União – que aqui já foi citada – reivindica o prosseguimento do contrato por parte da empresa agravada. Não se conhece a *causa petendi* desse outro processo e os pedidos parecem não ser os mesmos, embora as partes seguramente sejam. O art. 55 do CPC tem o seguinte discurso: “*Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir*”.

Ao que se sabe até agora por força da petição da União, o objeto da demanda ajuizada no Rio de Janeiro é a entrega do conjunto de baterias para os submersíveis da Marinha, enquanto que o objeto da presente ação é a recomposição do preço (a parte não deseja *romper* o contrato). Ou seja, há vestígios, rastros, de que pode não haver conexão. Isso porque – como destacado na minuta – não se conhece na sua inteireza a demanda tal como foi proposta no Rio de Janeiro.

É certo que “*Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles*” (inovação do § 3º do art. 55 do CPC); todavia, como pouco, ou nada, se conhece a respeito do petição e da causa petendi da demanda proposta pela União, não há como dizer, com segurança, se haverá decisões conflitantes porque – repito – parece que os pedidos não são os mesmos e nem as causas de pedir, embora esses elementos possam ser melhor esmiuçados com a contestação da ré.

Calha destacar a lição de Teresa Arruda Alvim WAMBIER, Maria Lúcia Lins CONCEIÇÃO, Leonardo Ferres da Silva RIBEIRO e Rogério Licastro Torres de MELLO, “...Precitado § 3º do art. 55, ao permitir a reunião de causas mesmo sem que estas guardem relação de conexão entre si, acabou por reduzir a relevância da precisão na delimitação do conceito de conexão, primando justamente por sua elasticidade, o que serve ao prestígio de sua bellissima essência: evitar a contradição entre pronunciamentos judiciais e fomentar a economia processual. (...) A mensagem legislativa é clara: se para a reunião de causas sequer exige-se obrigatoriamente a constatação da conexão (§ 3º do art. 55 do NCPC), evidencia-se que o órgão jurisdicional deverá ser flexível e ampliativo para fins de estabelecimento da conexão, fomentando-se o quanto possível o julgamento conjunto de demandas que de alguma forma se relacionem, evitando-se decisões conflitantes entre si.” (Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo, São Paulo: RT, 2015, p. 123 - grifei).

Boa essa lição, mas serve para (1) destacar que se relativizou no novo CPC a questão da conexão e (2) como consequência, o objetivo do legislador é evitar decisões conflitantes.

Mas ainda assim deve-se ter em conta (1) no caso, não se sabe se esse conflito será real ou suposto (ou imaginário) e (2) acaso a regra do NCPC pode se sobrepor ao art. 109, inciso XI, § 2º da Constituição Federal, que estabeleceu uma regra para o cidadão (ou contribuinte) eleger onde mais lhe convém litigar contra a União?

De outro lado, não custa refletir que convém a aplicação *restritiva* desse § 3º do art. 55, de modo a não prejudicar litigantes menos dotados de forças processuais, acabando por quebrar a “paridade de armas”, fragilizando direitos processuais, e até evitando a reunião de dezenas de processos num mesmo juízo.

Havendo dúvida – ao menos por enquanto – acerca da possibilidade de decisões conflitantes, é de se referir o entendimento do STJ (que se aplica ao NCPC) no sentido de que "... Sendo conexas as causas, os processos devem ser reunidos para julgamento conjunto no juízo prevento, o qual, havendo diferença de competência territorial, é aquele que primeiro realizou a citação..." (grifei, em CC Nº 140.664 - RJ, RELATOR : MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA JULGADO: 28/09/2016). Nesse sentido: CC 122.922/AC, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 06/12/2013.

Por fim, a União, em sua petição preliminar, deduz que houve **foro de eleição** (cláusula 30ª do contrato) entre os contratantes, que decidiram optar pelo Foro do Rio de Janeiro.

Ainda assim, é de se ponderar se o mesmo deve prevalecer à via do art. 109, inciso XI, § 2º da Constituição Federal, especialmente em caso onde – *aparentemente* – a contratada está sofrendo grandes prejuízos econômicos com a alegada recusa do Poder Público em aplicar a cláusula de equilíbrio nos exatos termos em que se comprometeu a fazer (cláusula 15ª).

Aliás, o STJ já teve ensejo de julgar que "...o princípio da efetividade da jurisdição, aliado à inexistência de prejuízo à administração pública, legitima a escolha pelo particular de foro diverso daquele previsto contratualmente" (AgRg no REsp 1148011/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 27/04/2011).

A presente demanda se encontra *triangularizada* com a efetiva citação da ré-agravada, aguardando-se eventual contestação; ao que parece, a citação da empresa no Rio de Janeiro ainda não ocorreu. O art. 109, inciso XI, § 2º da Constituição Federal, e secundariamente o art. 51, e seu § único do CPC, falam em desfavor do foro de eleição; a flexibilização ventilada no § 3º do art. 55 do NCPC deve ser considerada *cum ganum salis*. Não há aparente prejuízo para a agravada no trâmite desta ação em São Paulo (ao menos pelo que se sabe até agora).

Enfim, há muitos aspectos a serem considerados no caso, de modo que me parece prematura a declinação de competência feita pelo r. Juízo de origem à vista de simples petição da agravada, desacompanhada de outros documentos capazes de os fazer debruçar sobre a integralidade da ação movida na 7ª Vara Cível Federal da Subseção do Rio de Janeiro.

Pelo exposto, concedo efeito ao agravo de instrumento para **suspender** a interlocutória agravada.

À contraminuta.

INT.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006450-71.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A
APELADO: EDNA GASPARI BARUFI
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 133539838. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002466-88.2019.4.03.6144
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PERFECTA INDUSTRIA COMERCIO E SERVICOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: MARCOS PELOZATO HENRIQUE - SP273163-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento, com pedido de antecipação da tutela, proposta por PERFECTA INDÚSTRIA, COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA., que tem por objeto a exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Requer, ainda, seja garantido o direito à compensação do montante recolhido a tal título, nos últimos 5 (cinco) anos, atualizado monetariamente.

Com a petição inicial, anexou procuração e documentos.

Custas comprovadas.

Deferido pedido de antecipação de tutela antecipada.

A União apresentou contestação, pugnano pela improcedência dos pedidos elencados na exordial.

A parte autora apresentou réplica.

As partes não formularam requerimento para produção de outras provas.

A r. sentença resolvendo o mérito, com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido para declarar o direito das Impetrantes à exclusão dos valores correspondentes ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), destacados nas notas fiscais de saída das mercadorias do(s) estabelecimento(s) da parte autora e das notas fiscais de prestação de serviços, da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como reconhecer o direito à compensação do indébito corrigido, na forma da fundamentação, após o trânsito em julgado. Ressarcimento das custas pelo ente público ao qual a Autoridade Coatora está vinculada (União), ao final, nos moldes do parágrafo único do art. 4º e do §4º do art. 14, ambos da Lei n. 9.289/1996. Condenação da parte requerida ao pagamento de honorários advocatícios incidentes sobre o valor da condenação, cujo percentual será definido por ocasião da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, *caput*, c/c §§2º, 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil.

Sentença não sujeita à remessa necessária, nos termos do art. 496, §4º, II, do CPC.

Apela a União Federal. Requer a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, *caput*, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afóra essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente resta prejudicado o pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação diante do julgamento do próprio recurso.

No mais, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJ e nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Nesse sentido, registrem-se os seguintes julgados:

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. APURAÇÃO CONFORME OS VALORES DESTACADOS NA NOTA FISCAL. RESTITUIÇÃO VIA ADMINISTRATIVA.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.
2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 069).
3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, *verbis*:
I - "Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:
II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e
III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental." - REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.
4. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins, sustenta a impetrante que deve ser o ICMS efetivamente faturado.
5. Com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.
6. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, *litteris*: "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. (...) Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. (...) Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."
7. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014, conforme, *alíis*, seu pedido deduzido à inicial, onde expressamente requer que "(...) ao final, seja concedida definitivamente a segurança, julgando procedente o presente mandamus para confirmar a liminar anteriormente concedida, para excluir o ICMS destacado em nota fiscal da base de cálculo das parcelas vincendas do PIS e da COFINS (...)"
8. No que atine à compensação/restituição autorizada, em que pese, com efeito, o mandado de segurança não se constituir na via adequada para a repetição de indébito, o C. STJ já assentou a possibilidade do reconhecimento à compensação/restituição no âmbito administrativo, nos termos da Súmula 213, *verbis*: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."
9. Nesse exato sentido, esta C. Turma julgadora, na AC 5003121-69.2018.4.03.6120, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 10/07/2019, intimação via sistema na mesma data.
10. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relator Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018. (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).
11. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5004193-60.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 29/06/2020, Intimação via sistema DATA: 01/07/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. No tocante à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte. - Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. - O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. - Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "O ícims não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS". - Por fim, no tocante aos artigos arts. 1.040, 489, 525, § 13, 926, 927 § 3º do CPC e 27 da Lei n.º 9.868/99, inexistente na r. decisão qualquer ofensa aos referidos dispositivos legais. - As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decismus a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida. - Negado provimento ao agravo interno. (APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO 5000315-71.2017.4.03.6128, Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, TRF3 - 4ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/05/2019 .FONTE_REPUBLICAÇÃO).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da UNIÃO, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000723-74.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOEL DE JESUS RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: JOAO DA SILVA BARTANHA - SP154455-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de terceiro, com pedido liminar, opostos por JOEL DE JESUS RODRIGUES, em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a desconstituição da penhora, do bloqueio e dos registros nos órgãos de trânsito, sobre o veículo da marca Toyota, Etios SD X, cor azul, ano-modelo 2015/2016, placas GII-9508, determinados pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP, nos autos da execução fiscal nº 0002084-97.2016.403.6141, ajuizada em desfavor de "J.F. SOARES TOPOGRAFIA PROJETOS E SERVIÇOS LTDA.-EPP", para cobrança de créditos tributários.

Alega, o embargante, que adquiriu o veículo em questão diretamente da concessionária Toyota Tsusho, em 10/02/2016, sendo que, parte do pagamento adveio da aquisição, por meio de cessão, de carta de crédito que pertencia à executada, sendo que referida cessão ocorreu na mesma data da aquisição do veículo, ou seja, 10/02/2016.

Consignou que na data da aquisição do carro, que foi por ele escolhido, efetuou, a título de sinal para a concessionária, transferência bancária do valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), e em 02/03/2016, transferiu para a conta da executada o montante de R\$ 22.115,00 (vinte e dois mil e cento e quinze reais) pela cessão da carta de crédito, entregando-lhe, ainda, parte do preço ajustado, em espécie, comprometendo-se a pagar-lhe o saldo de R\$ 9.000,00 (nove mil reais) em 15 parcelas de R\$ 600,00, com vencimentos entre 05/04/2016 a 05/06/2017. Além disso, teve ainda que pagar diferença à concessionária, uma vez que o valor do veículo (R\$ 41.900,00) era superior à carta de crédito (R\$ 38.900,98).

Registrou que, a execução foi distribuída em 05/05/2016, porém, a executada jamais teve a posse do veículo, uma vez que quem o retirou da concessionária foi o embargante. Destacou que o objeto da negociação foi a carta de crédito e não o veículo, o qual somente foi faturado e registrado no DETRAN em nome da executada por ser a titular da carta de crédito. Anotou ter sido ele, embargante, que contratou o seguro do veículo em seu nome, desde a retirada da loja e pagou todos os impostos incidentes sobre o bem.

Alegou, ainda, tratar-se de terceiro de boa-fé, pois na época da realização do negócio jurídico – cessão de carta de crédito –, a execução fiscal ainda não fora ajuizada e não tinha conhecimento de que o alienante possuía débitos tributários. Também não existia qualquer restrição ou penhora sobre o veículo. Deu à causa o valor de R\$ 41.900,00 (Id nº 90649354 – fls. 02/10, dos autos físicos).

Citada, a União Federal impugnou os embargos de terceiro, argumentando que a cessão de crédito se deu em fraude à execução, uma vez que a dívida ativa em cobro foi inscrita em 2014, e a cessão ocorreu em 2016.

Alegou que a restrição via sistema RENAJUD ocorreu em 28/07/2017 antes da transferência da propriedade no Detran antes da transferência da propriedade em 03/11/2017.

Destacou que, no caso, a presunção de fraude é absoluta, conforme jurisprudência pacificada pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, representativo de controvérsia e o comprador, mesmo de boa-fé, deveria diligenciar no sentido de procurar ações pendentes em nome do vendedor. Pugnou, ao fim, pela improcedência do pedido (Id nº 90649354 – fls. 42/48, dos autos físicos).

A r. sentença recorrida, exarada em 06/08/2018, julgou procedente o pedido, determinando o desbloqueio, via RENAJUD da restrição ao veículo em questão, deixando de condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, visto que bloqueio ocorreu somente porque o embargante não providenciou a transferência do veículo. Custas *ex lege*. (Id nº 90649354 – fls. 49/50, dos autos físicos).

Apela a União Federal, pugnano pela reforma da sentença, alegando, em suma, a configuração de fraude à execução na transferência do veículo, posto que débito já estava inscrito em dívida ativa, desde 07/03/2014 e 08/12/2015, sendo que o embargante e a executada convencionaram a cessão de crédito "e a transferência do veículo, nas palavras do apelado, em 10/05/2016". Clara, portanto, hipótese de fraude à execução.

Registrou, ainda, que em se tratando de fraude à execução fiscal é irrelevante a boa-fé do adquirente, na forma assentada pelo Superior Tribunal de Justiça (Id nº 90649354 – fls. 52/56, dos autos físicos).

Com contrarrazões (Id nº 90649354 – fls. 60/69, dos autos físicos), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar, que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.

- Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo improvido."

(TRF3, ApReeNec: 0024820-78.2016.403.9999, Non Turma, Relator Desembargador Federal GILBERTO JORDAN, e-DJF3 Judicial 1 02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos da atual redação do art. 185 do CTN, é certo que nas execuções fiscais a fraude é caracterizada quando a alienação ocorrer após a inscrição do débito em dívida ativa e se o devedor não reservar bens suficientes para o seu pagamento, sendo irrelevante a boa-fé do terceiro adquirente.

A propósito, transcrevo o dispositivo supracitado, em sua redação originária e atual:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)"

De outro turno, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.141.990, em 10/11/2010, DJe 19/11/2010, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao regime dos Recursos Repetitivos, afastou a aplicação da Súmula nº 375 do STJ às execuções fiscais, **consolidando o entendimento de que a alienação de bens pelo sujeito passivo, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, sem haver necessidade de registro da penhora ou mesmo diante da boa-fé do adquirente**, salvo se o negócio jurídico ocorreu antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, quando somente se considera fraudulenta a alienação ocorrida após a citação válida do devedor.

Aludido acórdão restou assimmentado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÁNSITO-DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução".

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgrRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005)". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010) (g. n.)

No mesmo sentido, seguem julgados assim ententados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FRAUDE À EXECUÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 185 DO CTN. PRESUNÇÃO ABSOLUTA. BOA-FÉ E AUSÊNCIA DE REGISTRO. IRRELEVÂNCIA. NÃO REDUÇÃO DO EXECUTADO À INSOLVÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. ÔNUS DO EMBARGANTE. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Os critérios para configuração da fraude à execução fiscal foram estabelecidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1141990/PR, proferido na sistemática dos recursos especiais repetitivos. Até o advento da Lei Complementar nº 118, de 09.06.2005, o entendimento jurisprudencial firmou-se no sentido de que não bastava a mera distribuição da execução fiscal para configuração da fraude à execução, sendo exigida a citação válida dos devedores, salvo prova de má-fé de alienantes e adquirentes, a cargo da Fazenda Pública. Esse entendimento se alterou apenas com a modificação promovida no artigo 185, do Código Tributário Nacional, pela mencionada Lei Complementar nº 118/05, que fez constar como exigência para a caracterização da fraude à execução tão somente a inscrição em Dívida Ativa dos créditos tributários. Contudo, essa exigência mais rigorosa aplica-se tão somente às alienações praticadas posteriormente à sua entrada em vigor, isto é, 09.06.2005.

2. No caso dos autos, o embargante adquiriu da empresa executada ALBA TURISMO LTDA, em 16/10/1995, o veículo ônibus marca SCANIA, modelo SCANIA BR 116, ano 1981, cor branca, chassi nº 3451163, RENAVAL nº 400992833, placa NW7882 (fl. 17), e registrou a transferência no DETRAN em 26/10/1995 (fl. 18). Contudo, a execução fiscal nº 2001.61.26.005429-4, na qual foi bloqueado o referido bem em 23/03/1995 (fl. 12 dos autos da execução fiscal, em apenso), já havia sido ajuizada em 01/02/1995 (fl. 02 dos autos da execução fiscal, em apenso) contra a pessoa jurídica devedora ALBA TURISMO LTDA, visando a cobrança de contribuições. A empresa executada foi citada por oficial de justiça em 23/03/1995 (fl. 11 dos autos da execução fiscal, em apenso).

3. Não há que se cogitar, ademais, da verificação da boa-fé do adquirente, tendo em vista a redação original do art. 185 do Código Tributário Nacional e o entendimento de que a presunção de fraude à execução deste artigo é absoluta, conforme o julgamento acima transcrito.

4. No mais, não há provas nos autos no sentido de que a alienação do bem penhorado não tenha reduzido o executado à insolvência, isto é, que o executado possuía rendas ou bens reservados e suficientes à garantia da dívida. Assim, o embargante, ora apelado, não produziu a prova que poderia afastar a presunção de fraude à execução e, portanto, a ineficácia da penhora, nos termos do parágrafo único do art. 185 do Código Tributário Nacional.

5. Encontram-se preenchidas todas as condições estipuladas em lei e consagradas no entendimento jurisprudencial a respeito da configuração da fraude à execução.

6. Assim, a sentença merece ser reformada para julgar improcedentes os presentes embargos de terceiro, determinando a ineficácia da alienação do ônibus em questão e a validade da penhora efetivada sobre ele nos autos da execução fiscal nº 2001.61.26.005429-4 e, em decorrência da procedência do recurso de apelação, o ônus sucumbencial deve ser invertido.

7. Recurso de apelação da União provido, para determinar a ineficácia da alienação do veículo ônibus marca SCANIA, modelo SCANIA BR 116, ano 1981, cor branca, chassi nº 3451163, RENAVAL nº 400992833, placa NW7882 e a validade da penhora efetivada sobre ele nos autos da execução fiscal nº 2001.61.26.005429-4, bem como para inverter o ônus sucumbencial, nos termos do voto."

(TRF3, AC nº 1387207, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2016) (g. n.)

"PROCESSUAL CIVIL, CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BEM MÓVEIS. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Embora a titularidade do automóvel constasse em nome do agravado quando da citação do executivo fiscal, a transferência do bem móvel ocorre somente com a tradição e não com o registro junto ao órgão competente (inteligência dos arts. 1.226 e 1.267 do Código Civil) que apenas induz à presunção iuris tantum da propriedade, que pode ser elidida mediante prova da alienação.

2. Para a caracterização de fraude à execução faz-se mister que a alienação do bem tenha ocorrido após a concretização da citação válida do devedor, que não é o caso dos autos."

(TRF4, AG nº 200504010275159, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, DJ 03/11/2005, pág. 521)

In casu, consoante elementos dos autos e consulta à execução fiscal subjacente (processo nº 0002084-97.2016.403.6141), verifica-se que a distribuição da demanda executiva ocorreu em 05/05/2016 (Id nº 22382670 - autos digitalizados), para cobrança de débitos tributários inscritos em dívida ativa em 07/03/2014 e 08/12/2015 (fls. 02/56, dos autos físicos), após, portanto, à vigência da Lei Complementar nº 118/05.

Verifica-se, ainda, que o negócio jurídico relativo à venda/compra do veículo em questão deu-se em 10/02/2016, entre o embargante e a concessionária Comércio de Veículos Toyota Tsusho, mediante pagamento, por transferência bancária, de R\$ 1.000,00 (mil reais) como parte de pagamento (Id nº 90649354 - fls. 14/16), tendo, utilizado ainda carta de crédito d de consórcio, no montante de 38.900,98 (trinta e oito mil, novecentos reais e noventa e oito centavos) (fls. 20/23), cujos direitos lhe foram cedidos pela executada, na mesma data (10/02/2016).

Conforme o próprio embargante asseverou, pelos citados créditos transferiu ao executado o valor de R\$ 22.115,00 (vinte e dois mil e quinhentos reais), em 02/03/2016, realizou pagamento em espécie, sem mencionar o quantum e convencionou o pagamento do saldo de R\$ 9.000,00 (nove mil reais), em parcelas mensais de R\$ 600,00 (seiscentos reais), o que, realizou até 05/10/1996 (fls. 17/19, dos autos físicos).

Assim, conquanto o seguro do veículo, com início em 07/03/2016 tenha sido contratado em nome do embargante (fls. 25, dos autos físicos), o fato é que o veículo foi registrado junto ao DETRAN-SP em nome da executada (fls. 28, dos autos físicos), não se podendo ignorar que a cessão de direitos realizada foi realizada após a inscrição dos débitos tributários em nome da executada, na dívida ativa da União (07/03/2014 e 08/12/2015).

Nesse contexto, à vista da orientação firmada pelo C. STJ no julgamento do REsp 1.141.990/PR, retro destacado, aludido negócio jurídico – cessão de crédito do plano de consórcio -, ocorreu em fraude à execução, tendo em vista que "(...) se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude."

Nessa esteira, caracterizada a fraude à execução na cessão do crédito utilizada para aquisição do veículo, objeto destes embargos, pois realizada em momento posterior à inscrição do débito da empresa/alienante em dívida ativa da União, tal fato acarreta a ineficácia do aludido negócio jurídico em relação à Fazenda Pública.

Ressalte-se que, o C. Superior Tribunal de Justiça mantém inalterado o entendimento firmado no julgamento do REsp nº 1.141.990, retro destacado, no sentido de que a presunção de fraude à execução contida no art. 185 do CTN possui natureza absoluta, sendo inaplicável, à execução fiscal, o teor da Súmula nº 375, portanto, desnecessário o registro da penhora pelo Fisco/exequente, bem como comprovação de eventual má-fé do terceiro adquirente.

A propósito, recentes julgados exarados pela Corte Superior, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. ALIENAÇÃO DE BEM MÓVEL. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. ALIENAÇÃO APÓS A CITAÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO. PRESUNÇÃO ABSOLUTA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 375/STJ.

1. Não procede a suscitada contrariedade ao art. 535, II, do CPC/1973, tendo em vista que o Tribunal de origem decidiu, fundamentadamente, as questões essenciais à solução da controvérsia, concluindo de forma contrária à defendida pela parte recorrente, o que não configura omissão ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração.

2. Para hipótese ocorrida antes da vigência da referida Lei Complementar n. 118 (9/6/2005), considera-se absoluta a presunção de fraude à execução quando a alienação do bem se dá em momento posterior à mera citação da alienante nos autos de execução fiscal contra ela movida.

3. Com o advento da Lei Complementar n. 118/2005, que conferiu nova redação ao art. 185 do Código Tributário Nacional, convencionou-se que a mera alienação de bens pelo sujeito passivo com débitos inscritos na dívida ativa, sem a reserva de meios para a satisfação dos referidos débitos, pressupõe a existência de fraude à execução ante a primazia do interesse público na arrecadação dos recursos para o uso da coletividade.

4. Registre-se, por oportuno, que a Primeira Seção deste Superior Tribunal, no julgamento do Recurso Especial n. 1.141.990/PR, de relatoria do em. Ministro Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008, consolidou entendimento segundo o qual não se aplica à execução fiscal a Súmula 375/STJ: “O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente”.

5. Recurso especial parcialmente provido, a fim de declarar a nulidade da alienação do bem imóvel em questão, tendo em vista a caracterização da fraude à execução.”

(REsp 1.353.295/PE, Segunda Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 11/10/2017)

“DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região assim ementado (e-STJ fl. 94):

PROCESSUAL CIVIL EXECUÇÃO FISCAL AVERBAÇÃO DE PENHORA INEXISTÊNCIA ALIENAÇÃO DE BENS MÁ-FÉ AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO FRAUDE À EXECUÇÃO INOCORRÊNCIA.

a) Recurso Agravo de Instrumento.

b) Decisão de origem Indeferimento de pedido de reconhecimento de fraude à execução à falta de comprovação de má-fé.

1 Não tendo sido averbada a penhora do bem nem comprovada má-fé na sua alienação, não se reconhece ocorrência de fraude à execução.

2 Agravo de instrumento denegado.

3 Decisão confirmada.

Houve oposição de embargos declaratórios, que foram desprovidos (e-STJ fls. 111/114).

Em suas razões, a parte recorrente traz alegação de ofensa aos seguintes dispositivos: a) arts. 458 e 535 do CPC/1973, pela existência de omissão quanto ao fato de que o bem foi alienado após a citação na execução, sem o oferecimento de bens suficientes para garantia da dívida; b) art. 185 do CTN, em razão da presunção absoluta de fraude à execução.

Contrarrazões às e-STJ fls. 128/137.

Recurso admitido (e-STJ fls. 139/140).

Passo a decidir:

(...)

No mais, a insurgência merece prosperar:

Segundo firme entendimento desta Corte Superior: a presunção de fraude à execução trazida no art. 185 do CTN possui natureza absoluta. Em se tratando de negócio anterior à modificação do referido dispositivo pela Lei Complementar n. 118, de 9/6/2005, há fraude à execução se a alienação tiver ocorrido após a citação do executado na execução fiscal e, em se tratando de ato posterior à referida modificação legislativa, se alienado o bem quando já inscrito o débito tributário em dívida ativa.

A esse respeito:

(...)

No caso concreto, conforme narra a decisão de primeiro grau, buscava a agravante, ora recorrente, “a declaração de fraude à execução em relação ao negócio realizado pela primeira executada na qual fora alienado determinado bem imóvel em data posterior à sua citação” (e-STJ fl. 68).

Se a alienação do imóvel ocorreu após a citação da executada, caracterizada está a fraude à execução.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II e III, do RISTJ, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso especial para reconhecer que a alienação do imóvel caracterizou fraude à execução.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 21 de fevereiro de 2018.

(REsp 1.546.937, Relator Ministro Gurgel de Faria, publicação em 02/03/2018)

Aliás, no que respeita a inaplicabilidade da Súmula 375, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, em 14/11/2018, dos EDcl no REsp nº 1.141.990/PR, representativo de controvérsia, esclareceu que se tratando de execução fiscal, não há como afastar a presunção de fraude com amparo no referido verbete sumular, diante da existência de legislação específica, qual seja, o art. 185 do CTN, na redação da Lei Complementar nº 118/2005, cuja finalidade é proteger o interesse público contra dilapidação do patrimônio pelo devedor e não o direito de terceiro adquirente de boa-fé. A propósito, acórdão extraído do mencionado julgamento:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC/1973. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IRRELEVANTE, NA HIPÓTESE, O FATO DE INEXISTIR REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO-DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO, MESMO NA HIPÓTESE DE SUCESSIVAS ALIENAÇÕES. PRESUNÇÃO JURE ET DE JURE. ART. 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC 118/2005. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 375/STJ. QUESTÕES NÃO SUSCITADAS EM CONTRARRAZÕES. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO PARTICULAR PARCIALMENTE ACOLHIDOS, PARA SANAR ERRO MATERIAL, SEM, CONTUDO, CONFERIR-LHES EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou sanar erro material existente no julgado.

2. Ressalte-se, por oportuno, que esta Corte admite a atribuição de efeitos infringentes a Embargos de Declaração, apenas quando o reconhecimento da existência de eventual omissão, contradição ou obscuridade acarretar, invariavelmente, a modificação do julgado, o que não se verifica na hipótese em tela.

3. Na hipótese, a questão jurídis envolve a mitigação da presunção de fraude por força da Súmula 375/STJ, mesmo quando a alienação sucede a citação válida na Execução Fiscal, quando já em vigor a LC 118/2005, que deu nova redação ao art. 185 do CTN, antecipando-se a presunção de fraude para o momento da inscrição em dívida ativa.

4. O comando da Súmula 375 do STJ, apesar de publicada em 23.9.2009, ou seja, após a edição das alterações introduzidas no art. 185 do CTN pela LC 118/2005, limitou-se a espelhar a jurisprudência consolidada preexistente à sua edição, atinente ao momento em que ocorre a fraude à execução, inclusive com precedentes proferidos em sede de Embargos à Execução que versaram sobre alienação ocorrida no curso da vigência da nova redação do art. 185 do CTN.

5. Todavia, não obstante assistir razão ao embargante quando explícita a premissa equivocada adotada pelo julgado embargado, ao afirmar que os precedentes que ensejaram a edição da súmula não foram exarados em processos tributários nos quais se controverteu em torno da redação do artigo 185 do CTN (fls. 325), é despidido dizer que o verbete sumular é apenas o resumo sintético da jurisprudência preexistente sobre o tema, respaldada em julgados de todas as Seções do STJ, mas que não foi concebida a partir da interpretação de normas tributárias, nem afastou expressamente a aplicação do referido preceito de legislação.

6. Logo, não há como afastar a presunção de fraude, com amparo na Súmula 375 do STJ, quando se tratar de Execução Fiscal, em que há legislação específica, qual seja, o art. 185 do CTN, na redação dada pela LC 118/2005, cujo escopo não é resguardar o direito do terceiro de boa-fé adquirente a título oneroso, mas sim de proteger o interesse público contra atos de dilapidação patrimonial por parte do devedor, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

(...)

13. Conclui-se que, à luz do disposto no art. 185 do CTN, deve ser mantida a tese firmada pelo acórdão embargado, segundo a qual, diante da entrada em vigor da LC 118/2005, o simples fato de a oneração ou alienação de bens, rendas ou direitos ocorrer após a inscrição da dívida ativa de crédito tributário, sem reservas de quantia suficiente à quitação do débito, gera presunção de fraude à execução, sendo irrelevante a prova do concilium fraudis, visto que, nessa hipótese, a presunção é jure et de jure, mesmo no caso da existência de sucessivas alienações.

(...)

15. Embargos de Declaração interpostos pelo Particular parcialmente acolhidos, para suprir os vícios indicados, se, contudo, conferir-lhes efeitos modificativos.”

(EDcl no REsp 1.141.990/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 14/11/2018, DJE 21/11/2018) (g. n.)

Saliente-se ainda que, nos termos da orientação da Corte Superior, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.141.990, na hipótese de fraude à execução fiscal não se deve perscrutar acerca da boa-fé ou má-fé do adquirente, visto que a presunção materializada no art. 185 do CTN é de natureza objetiva, prescindindo de demonstração do “*consilium fraudis*” ou má-fé do adquirente para sua caracterização.

A propósito, o seguinte aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. RECONHECIMENTO DA FRAUDE À EXECUÇÃO. DECORRENTES DA ALIENAÇÃO DO BEM IMÓVEL, EFETIVADA ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005, EM MOMENTO POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR NA EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE FRAUDE. DECISÃO EM CONSÂNCIA COM O ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.141.990/PR, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro LUIZ FUX, sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que “a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa”. No referido julgado, restou consignado, ainda, que “a natureza jurídica tributária do crédito conduz que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil)”.

II. É irrelevante a existência de boa-fé ou de má-fé do terceiro adquirente, ou mesmo a prova da existência de conluio, para caracterizar fraude à Execução Fiscal, já que se está diante da presunção absoluta, jure et de jure. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1.191.868/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/10/2013; AgRg no AREsp 241.691/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/12/2012.

III. No caso dos autos, tendo ocorrido o ajuizamento da Execução Fiscal em março de 2000, a citação do executado em 2001 e a alienação do bem imóvel em 31/10/2002, é de se reconhecer a presunção absoluta de fraude à execução, na esteira do entendimento firmado nesta Corte.

IV. Agravo Regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1.519.994/PR, Segunda Turma, Rel. Ministra Assusete Magalhães, j. 10/03/2016, DJe de 17/03/2016) (g. n.)

À vista do acolhimento das alegações da apelante, condeno a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, nos termos do art. 85, §§ 3º, I e 4º, III, do CPC/2015.

Ante o exposto, com fulcro no art. 933, inc. IV, alínea “b”, CPC/2015, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União Federal, para reformar a r. sentença recorrida, condenando a apelada ao pagamento de verba honorária, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5018632-66.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
REQUERENTE: NESTLÉ BRASIL LTDA.
Advogado do(a) REQUERENTE: CELSO DE FARIAMONTEIRO - SP138436-A
REQUERIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

DECISÃO

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos dos embargos à execução fiscal formulados por NESTLÉ BRASIL LTDA, a fim de que se assegure a postergação de depósito em substituição à garantia dada na execução, tendo em vista o estado de calamidade pública declarado em razão da pandemia COVID-19, a fim de se evitar maiores prejuízos à ora recorrente, que dispenderia, assim, de um valor considerável para que este permaneça retido nos autos até o trânsito em julgado.

A r. sentença *a quo* julgou os embargos improcedentes. Sem custas processuais, bem como honorários advocatícios sucumbenciais. É o breve relato.

Decido.

Com efeito, tendo em vista a escorreita fundamentação da r. sentença de primeiro grau, e o quanto requerido em sede de apelação naqueles autos, entendo que o pedido liminar ora formulado demanda a apreciação no âmbito do próprio apelo, considerando-se, para tanto, que a eventual manutenção daquela sentença implicará na prejudicialidade do presente.

Destarte, considerando que o feito principal já está em vias de subir a esta E. Corte Regional, bem como que não logrou êxito a petionária em demonstrar a efetiva urgência para a imediata concessão do efeito suspensivo - até porque o fato ensejador da referida execução fiscal é anterior à famigerada pandemia da COVID-19, não podendo esta, portanto, ser usada como desculpa para o descumprimento das obrigações da pessoa jurídica petionária para com a Fazenda Pública - **INDEFIRO O PEDIDO**, que voltará a ser analisado, em momento processual oportuno, após a chegada do apelo a este órgão jurisdicional, nos termos do então requerido.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001321-62.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: JOINING COMERCIO ELETRO-ELETRICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO AMURI VARGA - SP185451-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOINING COMÉRCIO ELETRO-ELÉTRICOS LTDA contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar.

Sustenta a parte agravante, em suma, a necessidade de reforma da decisão.

O pedido de liminar foi deferido parcialmente. Em face dessa decisão foram interpostos embargos de declaração.

A parte agravada apresentou contraminuta aos embargos de declaração.

Consta ofício do juízo informando da prolação da sentença – doc. de id. n. 127544629.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Conforme consulta ao Sistema de Informações processuais, o juízo de origem proferiu decisão, a qual julgou a ação subjacente.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Com. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003428-10.2019.4.03.6113
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: ERICA CRISTINA DE SOUZA MOREIRA - ME
Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDERLEI FALEIROS - SP90232-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, interposta por ERICA CRISTINA DE SOUZA MOREIRA - ME, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil. Sem custas, por ser incabível à espécie, a teor do art. 7º da Lei 8.289/96. Sem condenação do embargante em honorários advocatícios tendo em vista que os presentes embargos sequer foram recebidos.

Apelou parte embargante, pugnano pela reforma da sentença.

Com as contrarrazões, Subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Quanto à temática, os artigos 8º e 16º da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980 (lei de execuções Fiscais), preveem a necessidade de se prestar garantia diante de execuções fiscais, sendo que o §1º do art. 16 é taxativo em preceituar que um dos pressupostos de admissibilidade dos embargos à execução é a prévia garantia desta.

Insta salientar que a única prerrogativa crível, a beneficiar o devedor, rege-se pela possibilidade de aludida garantia ser parcial (desde que não seja ínfima), uma vez que tais dispositivos nada dispõem sobre possível inadmissibilidade no caso da garantia não ser plena (mesmo valor da dívida).

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que a insuficiência do valor dos bens penhorados não pode obstar o prosseguimento dos embargos à execução, pois no sistema da Lei de Execuções Fiscais o reforço da penhora pode ser determinado nos próprios autos da execução a qualquer tempo (art. 15, II), conforme os seguintes precedentes:

"EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA PARCIAL. OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS (SÚMULA 284/STF). INTERPRETAÇÃO DO ART. 16, § 1º, DA LEF. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO PARA EMBARGAR. POSSIBILIDADE.

-Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Inúmeros precedentes desta Corte.

-Ao interpretar o art. 16, § 1º, da LEF, a jurisprudência evoluiu para entender que, se a penhora for parcial e o juiz não determinar o reforço, ou, se determinado, a parte não dispuser de bens livres e desembaraçados, aceita-se a defesa via embargos, para que não se tire do executado a única possibilidade de defesa.

-Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(STJ, RESP 106574, Processo nº 200801237087, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 02.09.08, DJE 03.10.08), g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PENHORA INSUFICIENTE. POSSIBILIDADE.

-A insuficiência do valor dos bens penhorados, por si só, não pode obstar o prosseguimento dos embargos à execução, haja vista que se pode determinar seu reforço a qualquer tempo.

-Precedentes. (...) (STJ - 2ª T., vu. AGA 666430, Processo: 200500435677/RS. J. 19/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 332. Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS), g.n.

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. ART. 16, § 1º, DA LEI Nº 6.830/80.

1. Encontra-se positivado no âmbito da Primeira Seção do STJ o entendimento de que a insuficiência de penhora não é causa suficiente para determinar-se a extinção dos embargos do devedor (REsp 80.723/PR, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJU de 17.06.02).

2. Recurso especial improvido.

(STJ - 2ª T., vu. RESP 685938, Processo: 200400982301 / PR. J. 07/12/2004, DJ 21/03/2005, p. 345. Rel. Min. CASTRO MEIRA), g.n."

Aliás, o tema é alvo de pacificação solene, apreciado sob o rito dos Recursos Representativos da Controvérsia, nos termos do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

...

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido a alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp.n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

No caso dos autos, não havendo garantia hábil (ainda que parcial) ao processamento dos presentes embargos, de rigor a extinção do feito, devendo ser mantida a sentença de primeiro grau.

E ainda, como bemressaltou o juízo "a quo".

"(...)

Com efeito, na execução fiscal nº 5002926-71.2019.403.6113, não houve formalização de penhora, uma vez que os valores bloqueados através do Sistema BacenJud foram imediatamente liberados por referirem a valores ínfimos, considerado o valor global constrito (Id 27471679), nos exatos termos da decisão de Id 27018321 daquele feito.

Registro que não há óbice à oposição de novos embargos em caso de garantia do Juízo.

Assim, em face da ausência de condição específica de procedibilidade dos embargos, no caso a segurança do Juízo, deve o feito ser extinto, sem resolução do mérito.

"(...)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026779-18.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
AGRAVANTE: R. C. V.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS CARLOS VIEIRA - RO2569

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID [136785924](#)), como seguinte dispositivo:

"Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** este Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, arquivando-se os autos oportunamente, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se."

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018680-30.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
APELADO: LEDA MARIA PUPO ATALLA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 133145587. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017734-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
AGRAVANTE: CLARO S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CRESPO QUEIROZ NEVES - SP138094-A, EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM - SP118685-A, ANA TEREZA BASILIO - SP253532-A, BRUNO DI MARINO - SP291596-A
AGRAVADO: INSTITUTO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - IDECON
Advogado do(a) AGRAVADO: ADELIA DE JESUS SOARES - SP220367
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLARO S/A, com pedido de tutela provisória recursal, em face de decisão que, em sede de ação civil pública ajuizada pelo Instituto de Defesa do Consumidor – IDECON (processo n. 5004662-32.2020.4.03.6100), indeferiu o seu pedido de reconsideração ou suspensão, até o julgamento final dos Conflitos de Competência interposto perante o C. Superior Tribunal de Justiça, as liminares concedidas nos autos dos processos nºs 0800803-36.2020.8.15.0751, 0806099- 58.2020.8.15.0001, 0818217-80.2020.8.15.2001 e 7014585- 48.2020.8.22.0001 (proferidas por Juízes Estaduais) – por entender que até que seja “decidido o Conflito de Competência interposto, ou seja, que seja declarada a competência deste Juízo deverão ser mantidas as decisões proferidas pelos Juízos, até que estes sejam declarados incompetentes, nos termos do art. 64, § 4º, do Código de Processo Civil”.

Narra a parte agravante que, anteriormente, o Juízo *a quo* havia deferido o pedido de tutela em relação às rés: 1) AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES – ANATEL, 2) AGÊNCIA REGULADORA DE SANEAMENTO E ENERGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - ARSESP e 3) AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP, determinando que se abstenham de suspender ou interromper o fornecimento de serviços essenciais de telefonia, água e gás, respectivamente, aos consumidores residenciais ao longo do período de emergência de saúde relativa ao COVID-19, e ainda, obrigação de fazer no sentido de restabelecer o fornecimento de energia elétrica para os consumidores residenciais que tiverem sofrido corte por inadimplência, sob pena de multa pecuniária a ser fixada por este juízo pelo descumprimento da ordem.

No entanto, tanto as concessionárias de telefonia quanto a ANATEL, em face da referida liminar, apresentaram Suspensões de Segurança de n. 5008552-43.2020.4.03.0000 (ANATEL), **5008241-52-2020.4.03.0000** (Claro S/A), 5008253-66-2020.4.03.0000 (OI S/A), 5008254-51.2020.4.03.0000 (Telefônica Brasil S/A), 5008282-19.2020.4.03.0000 (Algar Telecom S/A), em que o E. Desembargador Federal Presidente dessa Corte Regional, ao apreciar os requerimentos da Anatel – Agência Nacional de Telecomunicações, Claro S/A, OI S/A, Telefônica Brasil S/A, Algar Telecom S/A, deferiu “a suspensão pleiteada no que tange à determinação relacionada à ANATEL até que sobrevenha a análise final da questão por órgão julgador colegiado deste Tribunal Regional Federal”.

Simultaneamente, em relação à mesma decisão de primeiro grau, foram interpostos os agravos de instrumentos AI nº 5008045-82.2020.4.03.0000 (ARSESP), AI 5008504-84.2020.4.03.0000 (ANP), AI 5008701-39.2020.4.03.0000 (ANEEL), AI **5012382-17.2020.4.03.0000** (CLARO), AI 5013543-62.2020.4.03.0000 (OI) e AI 5013882-21.2020.4.03.0000 (ANP), AI 5013890-95.2020.4.03.0000 (Telefônica Brasil S/A), os quais foram distribuídos por prevenção a essa Relatoria, tendo sido “deferido o pedido de tutela recursal, determinando a suspensão dos efeitos da decisão agravada até a análise final da questão pelo órgão julgador colegiado deste Tribunal Regional Federal (esta C. 6ª Turma)”.

Salientou o recorrente que o C. Superior Tribunal de Justiça, nos Conflitos de Competência de n. **171.969/SP**, 171.987/SP, 171.898/SP e 172.088/SP, distribuídos ao E. Ministro Herman Benjamin, integrante da 2ª Turma, reconheceu que a causa de pedir em todas as demandas é a mesma, assim como o bem da vida pretendido, definindo que a competência da Justiça Federal por ser mais abrangente, deferindo a medida liminar para suspender os processos listados, até a definitiva solução do Conflito; designou o Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo para decidir, nesse interim, as medidas urgentes; ficando mantidas as tutelas provisórias proferidas nos feitos, salvo decisão, em sentido contrário, do Juízo acima designado, a qual poderá ser reexaminada pelo Tribunal Regional Federal.

Informa a parte agravante que o Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba já reconheceu a sua incompetência (AI nº 0806690-23.2020.8.15.0000); assim como o E. Desembargador Federal Presidente dessa Corte Regional, no processo de n. 5008254-51.2020.4.03.0000, indeferiu o pedido de extensão dos efeitos da Suspensão de Segurança, por se tratar de decisões proferidas anteriormente à decisão proferida pelo MM. Juiz Federal.

Em suma, o inconformismo da parte agravante refere-se a petição de n. 33945498, que notícia a existência das “decisões liminares proferidas pelos juízes estaduais de Bayeux/PB, Campina Grande/PB, João Pessoa/PB e Porto Velho/RO que permanecem vigentes, impedindo que as operadoras de telefonia suspendam a prestação dos serviços nestas localidades, mesmo em caso de inadimplemento dos respectivos usuário”.

Alça a parte agravante, em síntese, a necessidade de destinar às referidas decisões liminares o mesmo tratamento adotado nos presentes autos, por serem absolutamente conflitantes. Ressalta que o Juízo da 12ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo é o único competente para proferir decisões referentes às medidas de urgência em todas as ações coletivas, até o final julgamento dos Conflitos de Competência suscitados perante o Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, requer a parte agravante a reforma da r. decisão agravada para suspender, até o julgamento final dos Conflitos de Competência instaurados, as liminares concedidas nos autos dos processos nºs 0800803-36.2020.8.15.0751 (4ª Vara Mista de Bayeux/PB), 0806099-58.2020.8.15.0001 (5ª Vara Cível de Campina Grande/PB), 0818217-80.2020.8.15.2001 (2ª Vara da Fazenda Pública de João Pessoa/PB) e 7014585-48.2020.8.22.0001 (3ª Vara Cível de Porto Velho/GO), “impondo-se a reforma das liminares proferidas nos autos das ações elencadas por não atenderem aos requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*, e diante do risco de irreversibilidade da medida”.

É o relatório.

DECIDO.

A parte agravante instruiu os autos com cópias dos processos de nºs 0800803-36.2020.8.15.0751, 0806099-58.2020.8.15.0001, 0818217-80.2020.8.15.2001 e 7014585-48.2020.8.22.0001 – por isso, passo a umbre exame, para depois proceder à análise do objeto da lide:

a) AC n. 0800803-36.2020.8.15.0751 (partes requeridas: CAGEPA, Tim S/A, Oi S/A, Claro S/A e Vivo S/A), em ação cautelar preparatória de ação pública, o MM. Juiz de Direito da 4ª Vara Mista de Bayeux/PB “deferiu, em parte, a tutela de urgência para determinar às demandadas, que durante o período de vigência do Estado de Situação de Emergência (Decreto Estadual 40.122), no âmbito do Município de Bayeux-PB, se abstenham de realizar a suspensão do fornecimento dos serviços de água, energia elétrica e telefonia, respectivamente, dos consumidores inadimplentes, devendo fazer a religação dos fornecimentos porventura suspensos, a partir de 22/03/2020 (data do ajuizamento da ação)” – em 24/03/2020;

b) AC n. 0806099-58.2020.8.15.0001 (partes requeridas: Tim S/A, Oi S/A, Claro S/A e Vivo S/A), o MM. Juiz de Direito da 5ª Vara Cível de Campina Grande/PB indeferiu o pedido de liminar; interposto o AI de n. 0802626-67.2020.8.15.0000 pela parte autora, o E. Relator da 3ª Câmara Cível do Estado da Paraíba deferiu em parte o pedido, “para determinar que as promovidas, no prazo de 48h, se abstenham de realizar a suspensão do serviço telefônico de telecomunicação em todo Estado da Paraíba dos consumidores inadimplentes – excetuados os usuários de contas pré-pagas -, bem como, religar o serviço de telefonia dos consumidores que eventualmente tiveram suspenso o fornecimento após a decretação de Situação de Emergência decretada – 13.03.2020 -, enquanto durarem os efeitos do Estado de Calamidade Pública (Decreto 40.134), sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00, (Hum mil reais) por consumidor, limitada a 10 dias” – em 26/03/2020;

c) AC n. 0818217-80.2020.8.15.2001 (partes requeridas: Vivo S.A., Tim Celular S.A., TNL PCS S.A., Claro S.A.), o MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível de João Pessoa/PB deferiu “em parte a tutela provisória antecipada, para determinar que a parte promotiva se abstenha de realizar a suspensão do serviço de telefonia de consumidores inadimplentes, bem como que proceda à religação das unidades consumidoras que foram cortadas desde a data em que foi decretado o Estado de calamidade Pública e enquanto perdurar essa condição de emergência, em todo o Município de João Pessoa, o que faço com fundamento nas disposições do Decreto Estadual Nº 40.122/2020 e Decreto Municipal Nº 9460/2020 de 17 de março de 2020, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00, (cinco mil reais), limitada a 30 dias” – em 26/03/2020;

d) AC n. 7014585-48.2020.8.22.0001 (partes requeridas: Vivo S.A., Tim Celular S.A., Claro S.A. e Oi Móvel S/A), o MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Cível de Porto Velho/RO indeferiu a tutela provisória antecipada (em relação as operadoras de telefonia), deferindo em relação à Companhia de Águas e Esgotos de Rondônia - CAERD; interposto o AI de n. 0801939-95.2020.8.22.0000, O E. Relator da 2ª Câmara Cível de Rondônia deferiu a liminar, “até ulterior julgamento deste recurso, para que as agravadas, TIM Celular S/A, Vivo S/A, Claro S/A, Oi Móvel S/A - em recuperação judicial, se abstenham de interromper, no âmbito do Estado de Rondônia, dos consumidores - pessoas físicas -, o fornecimento do serviço de telefonia móvel e internet na modalidade pós-pago, bem como a redução do pacote de dados, sob pena de multa diária no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais) por consumidor afetado” – em 05/04/2020.

Notícia a parte agravante que o C. Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência de **171.969/SP** (Suscitante Claro S/A), distribuído ao E. Ministro Relator Herman Benjamin, integrante da 2ª Turma, reconheceu que a causa de pedir em todas as demandas é a mesma, assim como o bem da vida pretendido, definindo que a competência da Justiça Federal por ser mais abrangente, deferindo a medida liminar para suspender os processos listados, até a definitiva solução do Conflito; designou o Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo para decidir, nesse interim, as medidas urgentes; ficando mantidas as tutelas provisórias proferidas nos feitos, salvo decisão, em sentido contrário, do Juízo acima designado, a qual poderá ser reexaminada pelo Tribunal Regional Federal.

Transcrevo a conclusão da decisão proferida pelo E. Ministro Relator Herman Benjamin:

“Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de liminar para suspender, até a definitiva solução do presente Conflito, os processos listados na Petição Inicial.

Designo o Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo para decidir, nesse interim, as medidas urgentes, excetuando-se da ordem de suspensão acima imposta o controle, pelo Tribunal Regional Federal, das tutelas provisórias emitidas pelo Juízo designado.

Na forma do art. 64, § 4º, do Código de Processo Civil, ficam mantidas as tutelas provisórias proferidas nos feitos, salvo decisão, em sentido contrário, do Juízo acima designado, a qual poderá ser reexaminada pelo Tribunal Regional Federal.

Comunique-se com urgência aos Juízos suscitados para que prestem as devidas informações no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para pronunciamento no prazo de 5 (cinco) dias, ainda que as informações não tenham sido prestadas (art. 956 do CPC/2015). Intime-se a Anatel para, se quiser, intervir no feito.”

Destaco pontos importantes ao exame do presente recurso presentes na decisão proferida pelo E. Ministro: a) os processos acima discriminados encontram-se suspensos por decisão exarada no apontado Conflito; b) foi designada a 12ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP para as medidas urgentes sob o Controle desse Tribunal Regional.

Portanto, para evitar decisões conflitantes sobre a mesma causa de pedir (enquanto figuram as mesmas partes), reexaminado o pedido de liminar, e, em cumprimento a ordem proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o qual designou esse Juízo para o exame das medidas urgentes, suspendo os efeitos das decisões apontadas pela parte agravante (proferidas pelos Juízos Estaduais), afastando as obrigações impostas à parte agravante.

Para maior publicidade da decisão já proferida por esse Relator passo a transcrevê-la como fundamento desta decisão.

Para a concessão das tutelas provisórias, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado tanto na “probabilidade de provimento do recurso” quanto na “relevância da fundamentação”.

Preenchidos os requisitos do *fumus boni iuris*, através da relevância da fundamentação e, cumulativamente, do *periculum in mora*, pode ser concedida a tutela de urgência (art. 300, CPC).

Sem embargo, demonstrado o *fumus boni iuris* através da probabilidade de provimento do recurso, despienda a comprovação do risco de dano grave e de difícil reparação, uma vez que a tutela de evidência (art. 311, CPC) estaria firmada em alto grau de probabilidade da existência do direito.

Compulsando os autos, entendo presentes na hipótese os requisitos autorizadores da tutela recursal pretendida.

Considero relevante a fundamentação recursal no sentido de que o *decisum* excedeu-se no exercício dos poderes jurisdicionais.

Isso porque, em tema de políticas públicas como a de que se trata nestes autos, o regime republicano instituído pela Constituição Federal reserva a formulação destas políticas primordialmente à atividade discricionária dos Poderes Executivo e Legislativo na elaboração dos atos normativos reguladores da realidade fática social.

Conquanto não esteja tal atividade pública excluída do escrutínio do Poder Judiciário na sua confrontação com as normas (regras e princípios) constitucionais, a intervenção judicial deve reservar-se para as situações de condutas (ações ou omissões) estatais que se qualifiquem como ilegítimas porque expressam clara violação das citadas normas, como em hipóteses de condutas abusivas em ofensa aos direitos fundamentais das pessoas ou adoção de medidas públicas desprovidas de razoabilidade e proporcionalidade.

Nestes casos, deve pautar-se o agir judicial com extrema e sensível prudência e autocontenção, para adotar providências de modo a suprir as omissões ou corrigir abusividades do poder público, mas sempre cuidando de zelar pelo justo equilíbrio das competências constitucionais atribuídas aos demais poderes estatais e, especialmente, observando acuradamente os múltiplos reflexos fáticos e jurídicos que a política pública introduz na realidade social.

À vista destas noções fundamentais, tem-se que a crise provocada pelo coronavírus causador da doença denominada COVID-19 está a exigir, tanto no plano internacional como no interno de nosso País, o desenvolvimento de uma política pública de múltiplos aspectos jurídicos, envolvendo interesses públicos diversificados em áreas de saúde, economia, assistência e previdência social, segurança pública, transporte, serviços públicos essenciais etc., e inclusive políticos como todos da Nação estão assistindo diuturnamente nestes dias tormentosos, todos estes aspectos interligados e interagindo entre si, e com reflexos fáticos e jurídicos diversificados de âmbito local, regional ou nacional, tudo a revelar a extrema complexidade das questões consideradas na formulação desta(s) política(s) pública(s).

Os entes públicos internos – União Federal, Estados, Distrito Federal e Municípios – notoriamente têm se esforçado por desenvolver as ações públicas necessárias ao enfrentamento de uma crise que não apenas apresenta este grau de complexidade, como também se mostra inédita na história recente do país e do mundo, ou seja, sem experiência remota comprovada de outros países no combate definitivo desta doença.

Registre-se, nesse sentido, que no âmbito do Governo Federal diversas medidas socioeconômicas vêm sendo adotadas para enfrentamento desta crise do COVID-19, como por exemplo:

(a) a Lei nº 13.982, de 02.04.2020, que determinou o pagamento de um Auxílio Emergencial de natureza assistencial a determinadas parcelas da população;

(b) a garantia de benefícios assistenciais já instituídos;

(c) o estabelecimento de regras trabalhistas especiais para o período excepcional da pandemia;

(d) a criação de diversas medidas de estímulo à economia do país;

(e) e ainda, como observou o próprio juízo *a quo* em seu *decisum* aqui agravado, a existência de um projeto de lei (PL nº 703/20) em tramitação na Câmara dos Deputados cujo objetivo é regular exatamente a questão da impossibilidade de suspensão de serviços públicos essenciais durante a crise causada pela pandemia do coronavírus (Covid-19), dentre eles os serviços de água, energia elétrica, gás e telecomunicações, ou seja, coincidindo com a pretensão veiculada na presente ação civil pública.

Por seu turno, apenas mencionando o Estado de São Paulo, o Governo Estadual anunciou a suspensão do corte por inadimplência em diversos serviços públicos essenciais à população:

“Suspensão de cobrança de tarifa social da água (19/3): Sabesp suspenderá a cobrança da tarifa social de água para 506 mil famílias carentes em todo o Estado. A medida vale a partir de 1º de abril.

Fornecimento de gás (23/3): Acordo com a Comgás para suspender, a partir de 23 de março até 31 de maio, ações de interrupção de fornecimento de gás de consumidores residenciais e pequenos comércio. A medida é voltada para os imóveis que consomem até 500 m³/mês, conforme a média de consumo do primeiro bimestre deste ano. A medida também será válida para hospitais e unidades de saúde. Durante o mesmo período, as indústrias serão suspensas do consumo mínimo obrigatório do volume contratado e não retirado.

Conta de luz (24/3): Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) acata pedido do Governo de São Paulo e confirma que não vai cortar o fornecimento de energia elétrica por falta de pagamento dos consumidores por 90 dias.

Acordo para suspensão no corte de fornecimento de gás no Noroeste Paulista (26/3): firmado acordo para que a Gasbrasiliano não suspenda o fornecimento de gás natural para os consumidores do Noroeste Paulista por inadimplência até 31/maio. A empresa atende mais de 30 mil consumidores, incluindo 240 hospitais.

Suspensão de corte de gás na região de Sorocaba (30/3): Suspensão do corte de abastecimento de gás da empresa Naturgy até 31 de maio, durante a pandemia do novo coronavírus. O acordo vai beneficiar quase 90 mil clientes da concessionária que atende a região de Sorocaba.

Site: <https://www.saopaulo.sp.gov.br/spsnoticias/saiba-quais-as-medidas-do-governo-de-sp-para-o-combate-ao-coronavirus-2/Em 14/04/2020.>”

Tal complexo cenário evidencia que se trata de política pública que os poderes constituídos têm envidado esforços claros e objetivos para desenvolver as ações públicas necessárias ao enfrentamento das situações que se apresentam, não se tratando de campo adequado para uma intervenção apriorística judicial, nem sendo oportuna esta ocasião em que as políticas públicas estão em notória fase de formulação junto aos poderes políticos competentes.

A decisão ora agravada tem potencial para desequilibrar o exercício dos poderes constituídos e agravar a crise em diversos aspectos, pois ao impedir a suspensão de prestação de serviços públicos – no caso, água, energia elétrica, gás e telecomunicações – por causa de inadimplemento das tarifas respectivas, de modo generalizado, como se fez, ao contrário de amparar a população, serve de estímulo a que todos os consumidores deixem de honrar seus compromissos e, assim, apresenta potencial para desestabilizar todo o sistema de prestação destes serviços públicos.

Tal medida liminar pode, inclusive, conduzir a uma diminuição de arrecadação de tributos e contribuições incidentes sobre as operações de prestações destes serviços públicos, exatamente num período de paralisação de muitas das atividades econômicas forçada pela necessidade de quarentena ou isolamento social para evitar a multiplicação dos casos da doença na população, privando o poder público de recursos indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais.

Além disso, a decisão agravada, conquanto demonstre zelo para que a população afetada pela crise não seja privada dos serviços públicos essenciais à sua sobrevivência e de sua família, concedeu uma medida claramente excessiva e desproporcional, pois beneficiou a todas as pessoas da população, sem estabelecer qualquer critério razoável para delimitação do benefício pretendido, como local de residência, nível social, atividade desenvolvida, necessidade ou não de comprovação da necessidade etc.

A decisão agravada excedeu-se, ainda, por determinar o restabelecimento da prestação de serviço público às unidades consumidoras que anteriormente já tiveram a suspensão por inadimplência determinada, ou seja, cessação de serviço público legitimado pela legislação em épocas em que não vigiamos condições fáticas gravosas causadas pela citada crise do COVID-19, por isso mostrando-se desarrazoada a decisão neste aspecto e evidenciando ofensa à isonomia entre as pessoas que se colocam em situações jurídicas diversas.

Por fim, o *decisum* mostra-se desprovido de fundamentação razoável e proporcional na formulação de uma política pública adequada, também, porque concedeu o benefício em âmbito nacional, sem estabelecer distinção entre as regiões que sejam ou não afetadas pela crise, aí também evidenciando ofensa ao princípio da isonomia.

Diante de todos estes fundamentos, entende-se que o justo equilíbrio dos benefícios a serem concedidos à população e as necessidades do próprio Estado para o enfrentamento da crise devem ser objeto de discussão nos fóruns políticos adequados à formulação destas políticas públicas.

Deve-se registrar que, consoante relatado, foi noticiado nos autos que, nos autos das *Suspensões de Segurança de n. 5008241-52-2020.4.03.0000, 5008253-66-2020.4.03.0000 e 5008254-51.2020.4.03.0000*, houve o deferimento da *“suspensão pleiteada no que tange à determinação relacionada à ANATEL até que sobrevenha a análise final da questão por órgão julgador colegiado deste Tribunal Regional Federal”*.

Ante o exposto, em cumprimento à decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, **deiro o pedido de tutela recursal**, suspendendo os efeitos das decisões apontadas pela parte agravante (proferidas pelos Juízos Estaduais), afastando as obrigações impostas (em decisões liminares) à parte agravante até a análise final da questão pelo órgão julgador colegiado deste Tribunal Regional Federal (esta C. 6ª Turma).

Comunique-se ao Juízo de origem e aos Juízos dos processos de nºs 0800803-36.2020.8.15.0751, 0806099-58.2020.8.15.0001, 0818217-80.2020.8.15.2001 e 7014585-48.2020.8.22.0001.

Intime-se para contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

Vistas ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009000-39.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: ADALBERTO FERNANDES, MARIA ALICE RODRIGUES FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A
OUTROS PARTICIPANTES:

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID 133535944. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5000387-36.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JO CALCADOS JACAREI LTDA

Advogados do(a) APELADO: DINOVAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A, ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002639-57.2019.4.03.6130
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VOLLO BRASIL ARTIGOS ESPORTIVOS EIRELI, VOLLO BRASIL ARTIGOS ESPORTIVOS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006239-71.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de ação declaratória c/c repetição de indébito, ajuizada por JOÃO IDAGMAR BARROS em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a anulação do lançamento de débito tributário nº 2013/322.804.905.965.624, referente à cobrança de IRPF Suplementar exercício 2013, ano-calendário 2012, no valor originário de R\$ 79.053,63 (setenta e nove mil, cinquenta e três reais e sessenta e três centavos), condenando-se a requerida a devolver-lhe o valor referente ao "imposto a restituir", no importe de R\$ 144.217,65 (cento e quarenta e quatro mil, duzentos e dezessete reais e sessenta e cinco centavos), corrigido e atualizado desde a data da entrega da "Declaração de Ajuste Anual 2013/2012 Retificadora nº 1", em 12/06/2013, bem como nos ônus da sucumbência.

Informou que, em 26/11/2012 recebeu indenização em ação trabalhista proposta contra a "FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA." (proc. nº 0085300-96.1995.5.02.0462, a qual tramitou perante a 2ª Vara do Trabalho de São Bernardo do Campo/SP), no valor de R\$ 498.562,75 (quatrocentos e noventa e oito mil, quinhentos e sessenta e dois reais e setenta e cinco centavos).

Entretanto, a empresa já havia depositado, a título de pagamento da indenização, em 28/07/2010, o montante de R\$ 835.585,03 (oitocentos e trinta e cinco mil, quinhentos e oitenta e cinco reais e três centavos), ficando a diferença entre a quantia depositada pelo empregador e a efetivamente recebida pelo autor em discussão judicial por mais de dois anos (de 2010 a 2012), daí decorrendo a disparidade temporal entre o pagamento e o levantamento pelo autor, mediante alvará.

Dessa forma, uma vez que recebeu, efetivamente, a indenização somente no ano de 2012, acrescido de juros do lapso de 2 anos, incluiu-a na declaração do IRPF do exercício 2013, ano-calendário 2012, na ficha "RRA – Rendimentos Tributáveis de Pessoa Jurídica Acumuladamente pelo Titular", declarando, também, o valor que pagou a título de honorários advocatícios (R\$ 293.228,40). Contudo, a ex-empregadora (Ford) declarou o pagamento da indenização, em 2010/2011.

Diante desse fato, a Receita Federal considerando as guias, presumiu uma omissão de rendimento do IR da época. Aduz que, embora tenha apresentado impugnação administrativa, esta não conhecida por intempestividade, tendo recebido o comunicado do julgamento de seu recurso ao CARF somente em 11/2018.

Acrescentou que a indenização devida pela Ford gerou um desconto de IRRF, no valor de R\$ 141.843,00 (cento e quarenta e um mil e oitocentos e quarenta e três reais) (id 95287026), o qual foi declarado no exercício de 2013 como "Imposto Retido RRA" pelo autor (R\$ 143.982,51), porém foi zerado pela Receita Federal na "Glosa Total do Imposto retido RRA" que, além de não lhe restituir aludido imposto, está cobrando a quantia de R\$ 79.063,63, que, atualizados resultam no montante total de R\$ 163.586,07, referentes a 180 (centos e oitenta e seis) meses lançados na ficha "Rendimentos Tributáveis de Pessoa Jurídica Recebidos Acumuladamente pelo Titular – RRA", referente ao período entre a data de demissão injusta (26/09/1994) e da efetiva reintegração ao trabalho (11/08/2008). Deu à causa o valor de R\$ 144.217,65 (Id nº 95287013).

Na petição Id nº 95287691, o autor requereu antecipação de tutela, cuja apreciação foi postergada para após a vinda da contestação (Id nº 95287693).

Citada, a União Federal apresentou contestação, defendendo a legitimidade da cobrança, uma vez que o autor não de desincumbiu de provar o quanto alegado. Pugnou pela improcedência do pedido, informando, entretanto, que solicitaria análise da questão à Delegacia da Receita Federal (Id nº 95287696).

Decisão de indeferimento da antecipação da tutela (Id nº 95287697).

Manifestando-se sobre contestação, o postulante informou o recebimento do "COMUNICADO SECAT nº AUD/00/036/2019/magno", encaminhando-lhe cópia do "Despacho Decisório DRF/SBC/SECAT nº 35, de 04 de fevereiro de 2019", "que concluiu por retificar a Notificação de Lançamento 2013/322.804.905.965.624, cancelar os débitos por ela gerados do SIEF e retificar o Imposto a Restituir declarado pelo contribuinte em R\$ 144.217,65 (cento e quarenta e quatro mil, duzentos e dezessete reais e sessenta e cinco centavos), para o calculado de R\$ 131.710,37 (cento e trinta e um mil, setecentos e dez reais e trinta e sete centavos).", considerando tal fato como confissão expressa da requerida acerca da cobrança indevida, requerendo, ao final, o julgamento antecipado da lide (Id nº 95287700).

A r. sentença recorrida, prolatada em 04/07/2019, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do NCPC, reconhecendo, diante da decisão administrativa, a falta de interesse de agir superveniente do postulante. Condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, no valor correspondente a 10% do valor da causa atualizado, nos termos do art. 85, § 3º, inc. I e § 4º, inc. III, do CPC/2015. Custas na forma da lei (Id nº 95287703).

A União Federal apelou, requerendo a reforma da sentença para afastar sua condenação em honorários advocatícios, ao argumento de não ter dado causa ao ajuizamento da ação. Consignou que lançamento tal como efetuado decorreu de equívocos não imputáveis à apelante, mas da inércia do contribuinte que deixou de atender à intimação para apresentar documentos necessários ao esclarecimento dos fatos.

Anotou que recalculado o valor a ser restituído ao autor, o montante apurado é menor que o atribuído à causa, devendo ele responder pelos honorários em relação à parte que sucumbiu, e que uma vez retificado o lançamento e reconhecida como devida a restituição do imposto de renda ao requerente, sobreveio a perda superveniente do interesse de agir, devendo ser aplicado ao caso, o art. 90, § 4º, do CPC, reduzindo-se pela metade, a verba honorária fixada em desfavor da apelante (id 95287705).

Com contrarrazões (id 95287709), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido

Cumpra explicitar, de início, que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.

- Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo improvido.”

(TRF3, ApRecNec 00248207820164039999, Nona Turma, Relator Desembargador Federal GILBERTO JORDAN, e-DJF3 Judicial 1 02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Consoante se verifica, pretende a apelante a exclusão de sua condenação em verba honorária, alegando não ter dado causa ao ajuizamento da ação, ou a redução pela metade, na forma do art. 90, § 4º, do Novo Código de Processo Civil, tendo em vista a extinção do processo, sem resolução de mérito, ante a superveniente perda de interesse de agir do postulante.

Pois bem. A ação foi ajuizada em 19/12/2018 com vistas à anulação de lançamento de débito tributário referente a cobrança de imposto de renda suplementar apurado em desfavor do requerente no ano-calendário 2012 e à restituição de IRRF incidente sobre o valor da indenização recebida pelo autor em demanda trabalhista no ano de 2012 e declarada IRPF exercício 2013 (Id nº 95287028).

Na contestação, a União Federal defendeu a regularidade da cobrança, opondo resistência ao pleito deduzido pelo requerente.

Entretanto, em 04/02/2019, a Secretaria da Receita Federal, promovendo a revisão do processo administrativo do autor (nº 13819.721.431/2016-14), retificou a referida notificação de lançamento, cancelando os débitos em cobrança, reconhecendo como devida a restituição, ao contribuinte, do IRRF relativo à indenização por ele recebida no ano-calendário 2012, no importe de R\$ 131.710,37 (cento e trinta e um mil, setecentos e dez reais e trinta e sete centavos) (Id nº 9587701).

Vê-se, portanto, que o deslinde do Processo Administrativo nº 13819.721.431/2016-14 pelo Fisco, reanalisando a defesa do autor e decidindo por cancelar o débito objeto da Notificação de Lançamento nº 2013/322.804.905.965.624, ao reconhecer seu direito à restituição do IRRF que incidiu sobre a indenização que lhe foi paga na demanda trabalhista noticiada (Id nº 95287701), foi levada a efeito por iniciativa da própria Administração, somente após o ajuizamento da presente demanda, em 19/12/2018, e apresentação de resposta pela parte requerida, de modo que não há falar-se em ausência de interesse processual superveniente por parte do autor.

Nesse sentido, a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. POLICIAL MILITAR. DIREITO DE INTEGRAR O QUADRO EM EXTINÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL. ART. 89 DO ADCT. PEDIDO RECONHECIDO ADMINISTRATIVAMENTE. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS RETROATIVAS À DATA DA EC 38/2002.

1. O reconhecimento administrativo do pedido principal torna legítimo o juízo de procedência da demanda judicial, inclusive quando ao pedido, reiterado nas manifestações do demandante, do pagamento de parcelas pretéritas devidas a partir da data da promulgação da EC 38/2002, que introduziu o art. 89 do ADCT.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(RE 492.443 AgR-AgRAC-ACRE, Segunda Turma, Relator Ministro TEORI ZAVASCKI, julgamento: 24/06/2014, DJE-155, public 13/08/2014) (g. n.)

Nesse mesmo diapasão, decisão de 25/08/2016, exarada pelo E. Ministro GILMAR MENDES em AgReg na Ação Originária nº 1.400/DF, na qual Sua Excelência elucida a questão, inclusive à luz do Novo Código de Processo Civil, em trecho a seguir transcrito:

“(...)

Em 1º.8.2013, houve a extinção, sem resolução de mérito, da presente ação originária, por supostamente ter havido perda superveniente do objeto, com base no art. 267, VI, do Código de Processo Civil de 1973.

Ocorre, todavia, que, revendo tal matéria, observo que não é caso de perda superveniente, mas de reconhecimento da procedência do pedido pela União, na pendência da demanda, visto que houve o reconhecimento administrativo do pedido, consoante se observam nos documentos presentes às fls. 405/419 e 449/466. Confira-se, a respeito, o seguinte precedente:

(...)

Aqui cabe fazer uma distinção: ocorrendo o reconhecimento do pleito na esfera administrativa antes da citação (marco temporal que faz tornar a coisa litigiosa, na forma do art. 219 do CPC/73 e art. 240 do CPC/15), é caso de perda de objeto pela ausência de interesse processual superveniente, com a extinção do processo, sem julgamento de mérito, a teor do art. 267, VI, do CPC/73 e art. 485, VI, do CPC/15.

Ao contrário, caso ocorra o reconhecimento do pedido depois da citação, o objeto discutido nos autos torna-se litigioso antes da administração pública aquiescer com o seu reconhecimento, de forma que a decisão administrativa forma-se ciente da existência de pretensão autoral.

Essa última situação é típico caso de reconhecimento do pedido pelo réu no curso da demanda, hábil a atrair a resolução do feito, com julgamento de mérito, na forma do art. 269, II, do CPC/73 (norma vigente à época da prolação da decisão e repetida no art. 487, III, a, do CPC/15).

(...)

Diante desse cenário, em decorrência de o reconhecimento da procedência do pedido ter ocorrido após a citação, não há que se falar em esvaziamento desta ação, mas de reconhecimento do pedido pelo réu.

(...).” (g. n.)

Além disso, cabe aplicar-se ao presente caso, o entendimento assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.002/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73, no sentido de que, na hipótese de extinção de execução fiscal, em razão do cancelamento do débito pela exequente, faz-se necessário indagar quem deu causa à demanda a fim de impor-lhe o pagamento da verba honorária.

No que tange à redução dos honorários pela metade, o § 4, do art.90 do CPC/2015 dispõe que: “Se o réu reconhecer a procedência do pedido e, simultaneamente, cumprir integralmente a prestação reconhecida, os honorários serão reduzidos pela metade.”

Vê-se, portanto, da literalidade da norma processual que a ocorrência de redução pressupõe não só o reconhecimento de plano do pedido, na primeira oportunidade em que a parte requerida tem para se manifestar no processo, mas também, e concomitantemente, o cumprimento da prestação reconhecida, o que não ocorreu na hipótese.

Entretanto, merece reforma a sentença quanto à base de cálculo dos honorários advocatícios, a qual deve corresponder ao valor da condenação, considerada, no caso, o montante de R\$ 131.710,37 (cento e trinta e um mil, setecentos e dez reais e trinta e sete centavos), reconhecido pela Administração como devido ao autor a título de restituição, este sim que se assentou nos autos ser o valor correto devido pela ré a título de restituição de IRPF, que é quase o mesmo daquele indicado pela parte autora.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação da União Federal, apenas para alterar a base de cálculo para incidência dos honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, na forma da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 5002729-65.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: MLOG ARMAZEM GERAL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DUTRA DAROSA - RJ198675-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MLOG ARMAZEM GERAL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JULIANA DUTRA DAROSA - RJ198675-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 5000619-57.2017.4.03.6003
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GALA - IBB INDUSTRIA BRASILEIRA DE BRINQUEDOS E EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO TORRES FILHO - MS7146-A, ARYRAGHIANT NETO - MS5449-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002019-32.2006.4.03.6116
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A
APELADO: RENE ORTEGA MORA
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS PUATO - SP128371
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos. Como trânsito em julgado, restituam-se os autos ao Juízo de origem, ao qual caberá apreciar os requerimentos quanto ao pagamento.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5006996-18.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA: ISMAEL VIEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A
PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE DO INSS EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ISMAEL VIEIRA DE SOUZA, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para a autoridade impetrada concluir a análise definitiva do requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, protocolado sob nº 1556322021.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 10 (dez) dias, contados da efetiva intimação desta decisão, conclua a análise do requerimento administrativo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do Impetrante.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumpre salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

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

Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

À propósito, seguem julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR DE CARÁTER SATISFATIVO. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SUPERAÇÃO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. VIOLAÇÃO.

I - Não obstante o pedido mediato do impetrante tenha sido atendido, tendo em vista a análise documental procedida pelo INSS, não há se falar em perda de objeto, posto que tal proceder deveu-se à decisão liminar de fls. 20/21, cujos efeitos somente subsistem mediante o pronunciamento jurisdicional definitivo, que se concretiza no presente julgamento.

II - A injustificada demora na apreciação do pleito do impetrante (no momento da impetração já haviam transcorrido 15 meses) fere o princípio da razoabilidade, que norteia a ação da Administração Pública, gerando enorme insegurança jurídica aos administrados.

III - No tocante ao processo administrativo de natureza previdenciária, o artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, minuciosamente pelo art. 174 do Decreto n. 3.048/99, estabelece o prazo de 45 dias para a apreciação de pedido de concessão de benefício. Ante a superação do aludido prazo, é de se dar guarida à pretensão mandamental.

IV - Remessa oficial desprovida."

(REOMS 300.492/SP, Relator Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, Décima Turma, j. 15/04/2008, DJU 30/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA.

ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispõe de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSALIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Dessa forma, no caso dos autos, protocolizado em 12/12/2018 o requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, constata-se que, até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, o impetrante encontrava-se à espera da análise e conclusão do procedimento, evidenciando-se que foi ultrapassado o prazo legal.

Adira-se, por oportuno, que a autoridade impetrada, cumprindo a liminar concedida pelo Juízo de primeiro grau, já efetuou a respectiva conclusão do requerimento administrativo relativo ao benefício previdenciário em tela (ID 135751823).

Por conseguinte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012260-04.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE MINERACAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A
AGRAVADO: DEVORA GHENSEV BARBERAN

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE MINERAÇÃO, contra decisão que, em execução fiscal, o MM. Juízo de primeiro grau, *ex officio*, determinou o desbloqueio de penhora on-line pelo sistema BACENJUD em favor da executada, para que a mesma possa fazer uso de seus ativos financeiros - depositados em contas bancárias, nos importes de R\$ 2.712,13 (dois mil, setecentos e doze reais e treze centavos) e de R\$ 92,80 (noventa e dois reais e oitenta centavos) - durante a excepcional situação de calamidade pública em decorrência da pandemia da COVID-19.

Alega que o numerário que se pretende bloquear, a despeito de ser inferior a 40 (quarenta) salários-mínimos, deve ser penhorado, nos termos da legislação em vigor, bem como da Jurisprudência pátria.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marini, Arenhart e Mifidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmula e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A respeito da questão ora controversa, primeiramente insta considerar o art. 833, X do CPC/2015, que assim dispõe:

"Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos..."

Em regra, há impenhorabilidade dos valores depositados em instituição financeira, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, seja em conta poupança, conta corrente ou em outras aplicações. Admite-se, pois, no caso em debate, interpretação extensiva do supratranscrito dispositivo legal.

Quanto ao tema em debate, julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VALORES BLOQUEADOS EM CONTA-POUPANÇA VINCULADA À CONTA CORRENTE. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO X, DO CPC. ALCANCE. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. MÁ-FÉ NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. 1. "É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 13 40 120/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014). 2. "Reverte-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressaltado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X). (STJ, REsp 1230060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO. - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - À vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0012164162016 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2016).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. SISTEMA BACENJUD. VALOR NÃO SUPERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 649, INCISO X. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, também os mantidos em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou mesmo guardados em espécie. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0023001042014 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que, em penhora on-line de ativos financeiros, deve ser observado o disposto no inciso X, do artigo 649, do Código de Processo Civil. 2. As aplicações financeiras, em CDB ou fundos diversos de investimento sujeitam-se ao mesmo tratamento legal da caderneta de poupança, assim já tendo sido decidido esta Turma, em caso de minha relatoria. 3. Tratando-se de aplicação em fundo de investimento, não é o caso de afastar a impenhorabilidade do valor bloqueado, pois, por ser inferior a 40 salários-mínimos da época, está acobertada pela proteção prevista no artigo 649, X, do Código de Processo Civil, à luz da sobredita jurisprudência. 4. A proteção legal destina-se a assegurar a subsistência do devedor, tornando impenhoráveis, pois, os valores destinados à garantia alimentar, sem a qual possa ser comprometido o sustento do indivíduo e de sua família. 5. Do valor inicialmente bloqueado de R\$ 5.390,60, foram subtraídos R\$ 2.695,30 pertencentes ao cônjuge do agravante, liberados pelo Juízo. 6. O documento constante dos autos demonstra que a quase totalidade desse valor refere-se ao fundo de investimento em renda fixa "Classic DI", e apenas R\$ 234,19 referir-se-iam a valores depositados em conta corrente. 7. Assim, manifesta a plausibilidade jurídica do pedido de reforma, para que apenas os valores vinculados a investimento em renda fixa, em conta de titularidade do agravante, sejam liberados do bloqueio, mantendo-se tão somente aqueles depositados em conta corrente. 8. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0006 40 7752015 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015).

Assim sendo, tratando-se, pois, de montante inferior - conforme expressamente admitido pela agravante, ressalte-se - ao limite de 40 (quarenta) salários mínimos, logo, enquadra-se na regra da impenhorabilidade prevista no art. 833, X do CPC/2015.

Nesta senda, apesar de por fundamento diverso, deve o r. *decisum* a quo ser mantido.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, **nego provimento ao presente agravo de instrumento**, mantendo-se a r. decisão de levantamento de bloqueio de valores, ainda que por fundamentação diversa.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004904-33.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANTONIA ALVES MACHADO PIRES, JOEL APARECIDO ALVES, JOSE ANGELO ALVES, JOAO BOSCO ALVES, VALTER LUIZ ALVES, MARCIO ALEXANDRE ALVES, RENATA ROSA ALVES

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO LUCIO FRANCA - SP103660-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO LUCIO FRANCA - SP103660-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO LUCIO FRANCA - SP103660-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO LUCIO FRANCA - SP103660-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO LUCIO FRANCA - SP103660-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO LUCIO FRANCA - SP103660-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO LUCIO FRANCA - SP103660-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por UNIÃO FEDERAL, nos autos da ação ordinária proposta por ANTONIA ALVES MACHADO PIRES e outros, objetivando a concessão de pensão por morte de anistiado político, bem como o recebimento de valores retroativos da prestação mensal reconhecida administrativamente em nome de *de cujus*, (respectivamente companheiro e pai dos autores), com base na Lei nº 11.354/2006.

A União Federal apresentou contestação, arguindo em sede preliminar, a falta de interesse de agir dos autores, por não terem apresentado pedido administrativo, requerendo, portanto, a extinção do feito, com base no artigo 267, VI, do CPC e, no mérito, a improcedência do pedido, (ID. 107399511 -pág. 168/179).

Pedido de preferência, pelo estatuto do idoso, tendo em vista a autora Antônia Alves Machado ser idosa, nascida em 14/04/1947.

Em 16/09/2009, os autores interpuseram pedido de desistência, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do CPC, com fundamento nos princípios de economia e celeridade processual, ao argumento de que pretendem formular requerimento administrativo junto ao Ministério do Planejamento, (ID. 107399511 fls. 222/223)

Instada a se manifestar, a UNIÃO discordou do pedido de desistência, condicionando sua anuência mediante a renúncia dos autores ao direito sobre qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do CPC/1973 c/c artigo 3º da Lei nº 9.469/97, (ID. 107399511 fls. 227).

A r. sentença homologou o pedido de desistência formulado pelos autores e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do CPC. Condenação dos autores a pagar a ré as despesas que antecipou e os honorários advocatícios fixados em R\$ 15.429,33 (quinze mil, quatrocentos e vinte e nove reais e trinta e três centavos). Juros de 1% e correção monetária desde a intimação da sentença até a efetiva quitação, calculados na forma prevista na Resolução 242/2001, do Conselho da Justiça Federal (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal), no item Ações Condenatórias em Geral. Deixou consignado que, tendo em vista que os autores são beneficiários da assistência judiciária, deve-se observar as regras próprias para exigência (ID. 107399511 fls. 229/230).

Em suas razões de apelação a UNIÃO pretende a reforma da sentença ao argumento de que a Lei nº 9.469/97 exige que nas ações contra a União, os seus representantes judiciais só concordem com a desistência do feito quando os autores renunciem expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, sendo que a desistência não poderia ter sido homologada sem a concordância da ré, (ID. 107399512 - fls. 235 e seguintes).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

"As recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

Conforme relatado, cuida-se de apelação cível interposta contra sentença que homologou a desistência nos termos do art. 267, VIII, do CPC.

Sustenta o apelante que a sentença violou o disposto no artigo 267, parágrafo 4º, do CPC, bem como as disposições do Lei nº 9.469/97, de que, nas ações contra a União, os seus representantes judiciais só concordam com a desistência do feito quando os autores renunciarem expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação.

Pois bem, nos termos do artigo 267, § 4º, do CPC/1973, vigente à época da sentença, tem-se que: *"depois de decorrido o prazo para resposta, o autor não poder, sem o consentimento do réu, desistir da ação"*.

Por outro, a oposição acerca da desistência da ação deverá ser devidamente motivada pelo réu, o qual deve trazer argumentos relevantes para justificar a discordância do pedido de desistência formulado pelo autor, sob pena de configurar abuso de direito inadmitido pelo ordenamento jurídico pátrio.

A União Federal justifica sua imposição de renúncia, à concordância da desistência do réu, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 9.469/97, a qual possui o seguinte teor:

"Art. 3º. As autoridades indicadas no caput do art. 1º poderão concordar com pedido de desistência da ação, nas causas de quaisquer valores desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação (art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil)."

É entendimento pacífico do STJ, em sede de repetitivo, afeto ao Tema 524, de que o argumento com base no referido artigo é legítimo. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. NÃO CONSENTIMENTO DO RÉU. ART. 3º DA LEI 9.469/97. LEGITIMIDADE.

1. Segundo a dilação do art. 267, § 4º, do CPC, após o oferecimento da resposta, é defeso ao autor desistir da ação sem o consentimento do réu. Essa regra impositiva decorre da bilateralidade formada no processo, assistindo igualmente ao réu o direito de solucionar o conflito. Entretanto, a discordância da parte ré quanto à desistência postulada deverá ser fundamentada, visto que a mera oposição sem qualquer justificativa plausível importa inaceitável abuso de direito.

2. No caso em exame, o ente público recorrente condicionou sua anuência ao pedido de desistência à renúncia expressa do autor sobre o direito em que se funda a ação, com base no art. 3º da Lei 9.469/97.

3. A existência dessa imposição legal, por si só, é justificativa suficiente para o posicionamento do recorrente de concordância condicional com o pedido de desistência da parte adversária, obstando a sua homologação.

4. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, após o oferecimento da contestação, não pode o autor desistir da ação, sem o consentimento do réu (art. 267, § 4º, do CPC), sendo que é legítima a oposição à desistência com fundamento no art. 3º da Lei 9.469/97, razão pela qual, nesse caso, a desistência é condicionada à renúncia expressa ao direito sobre o qual se funda a ação.

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

543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.

(REsp 1267995/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 03/08/2012)"

Contudo, no caso em tela, o pedido refere-se ao pagamento de verba alimentar (pensão por morte), o que configura o interesse indisponível dos demandantes, portanto irrenunciável.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional em casos similares:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONCORDÂNCIA DO RÉU. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DIREITO INDISPONÍVEL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CONFIGURADA. I - O art. 485, § 4º, do CPC de 2015 dispõe que, após o oferecimento da contestação, a desistência da ação só pode ser homologada se houver a ausência do réu. II - A jurisprudência desta Corte, entretanto, orienta-se no sentido de que a recusa do réu ao pedido de desistência deve ser fundamentada e justificada, não bastando apenas a simples alegação de discordância, sem a indicação de qualquer motivo relevante. III - O benefício assistencial, previsto no art. 203, V da CF/88, assim como os benefícios previdenciários, possuem natureza indisponível. IV - Não há que se falar em aplicação de multa por litigância de má-fé, visto que esta, para se caracterizar, exige dolo específico e prejuízo processual à parte contrária, o que não se verifica no caso concreto. V - Apelação do INSS improvida.

(APELAÇÃO CÍVEL. ApCiv 0002575-27.2016.4.03.6005 ..PROCESSO ANTIGO: ..RELATORC.; TRF3 - 10ª Turma, Intimação via sistema DATA: 27/03/2020)."

"DESISTÊNCIA DA AÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO INDISPONÍVEL. CONCORDÂNCIA CONDICIONADA À RENÚNCIA INJUSTIFICADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Nos termos do §4º do artigo 485 do Código de Processo Civil/2015, uma vez apresentada a contestação, é defeso à parte autora desistir da ação sem o consentimento do réu. 2. É sabido, porém, que a discordância da parte ré quanto à desistência requerida deve ser fundamentada, pois a mera oposição, sem justo motivo, pode ser considerada como abuso de direito, permitindo-se ao juiz suprir a concordância e homologar a desistência. 3. Em se tratando de requerimento para concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, estamos diante de um direito de natureza alimentar; ou seja, indisponível, que não pode ser objeto de renúncia, razão pela qual não há justo motivo para a autarquia não concordar com o pedido de desistência formulado pela parte autora. 4. Apelação do INSS desprovida.

(APELAÇÃO CÍVEL - 2293872. ApCiv 0004715-12.2018.4.03.9999 ..PROCESSO ANTIGO: 201803990047157 ..PROCESSO ANTIGO_FORMATADO: 2018.03.99.004715-7, ..RELATORC.; TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2018)"

"PROCESSUAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO INDISPONÍVEL. CONCORDÂNCIA CONDICIONADA À RENÚNCIA INJUSTIFICADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Nos termos do §4º do artigo 485 do Código de Processo Civil, uma vez apresentada a contestação, é defeso à parte autora desistir da ação sem o consentimento do réu. 2. É sabido, porém, que a discordância da parte ré quanto à desistência requerida deve ser fundamentada, pois a mera oposição, sem justo motivo, pode ser considerada como abuso de direito, permitindo-se ao juiz suprir a concordância e homologar a desistência. 3. Em se tratando de requerimento para concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, estamos diante de um direito de natureza alimentar; ou seja, indisponível, que não pode ser objeto de renúncia, razão pela qual não há justo motivo para a autarquia não concordar com o pedido de desistência formulado pela parte autora. 4. Apelação do INSS desprovida.

(APELAÇÃO CÍVEL. ApCiv 5000610-33.2020.4.03.9999. RELATORC.; TRF3 - 10ª Turma, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)"

Portanto, não merece reparos a sentença que homologou a desistência do pedido e, nesse ponto, extinguiu o processo sem julgamento do mérito.

Outrossim, a própria apelante, em contestação, apontou a falta de interesse de agir, diante da ausência de pedido na esfera administrativa, não sendo crível que após formular preliminar nesse sentido, não concorde com a desistência do autor, o qual pretende fazer o pedido administrativamente, sendo esse o motivo da desistência, não sendo pertinente que a UNIÃO condicione sua concordância com a renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a ação. Além disso, o feito, julgado sem julgamento de mérito, se arrasta há mais de treze anos, ferindo assim os princípios da celeridade e economia processual.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação da União, nos termos da fundamentação supra, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.**

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018017-81.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
APELADO: MAURO FURRIEL
Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A CEF trouxe aos autos a informação de que houve acordo relativo aos "expurgos inflacionários da poupança", trazendo inclusive os comprovantes de pagamento - ID - 107873237. A parte autora foi intimada para confirmar a adesão ao acordo, bem como se abrangeu a totalidade do pedido, sendo advertida de que o silêncio, no prazo assinalado, seria interpretado como concordância ao acordo acima referido.

Diante do acordo informado pela ré, Caixa Econômica Federal - CEF, sem oposição da parte autora, homologa a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o(s) recurso interposto(s).

Certifique-se o trânsito em julgado.

Restituam-se, com prioridade, ao juízo de origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Publique-se.

São Paulo, 2 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029182-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: VAGNER COELHO CATARINELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO BATISTA MEDEIROS - MS14493-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VAGNER COELHO CATARINELLI, contra decisão que, em execução fiscal, manteve o bloqueio parcial de penhora "on line", sobre valores de manifesta e incontroversa natureza salarial, correspondentes a R\$ 102,68 - cento e dois reais e sessenta e oito centavos, ou 30% (trinta por cento) do total anteriormente penhorado.

Inicialmente, requer o agravante a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, em virtude de não ter condições financeiras de arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios. Por fim, pede o provimento de seu recurso.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamento em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Afirmada a necessidade do benefício da justiça gratuita, **defiro a gratuidade para o presente recurso**, nos termos do art. 98, caput, c/c art. 99, §§ 3º e 7º, do CPC/2015.

Quanto ao pedido de levantamento dos valores bloqueados, insta considerar que o art. 833, em seus incisos IV e X do CPC/2015, assim dispõe:

"Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

(...)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos..."

Em regra, há impenhorabilidade dos valores depositados em instituição financeira, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, **seja em conta poupança, conta corrente ou em outras aplicações. Admite-se, pois, no caso em debate, interpretação extensiva do supratranscrito dispositivo legal.**

Quanto ao tema em debate, julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VALORES BLOQUEADOS EM CONTA-POUPANÇA VINCULADA À CONTA CORRENTE. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO X, DO CPC. ALCANCE. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. MÁ-FÉ NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. 1. "É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 13 40 120/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014). 2. "Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X). (STJ, REsp 1230060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO. - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - À vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0012164162016 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2016).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. SISTEMA BACENJUD. VALOR NÃO SUPERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 649, INCISO X. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, também os mantidos em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou mesmo guardados em espécie. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0023001042014 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INOMINADO. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. *Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que, em penhora on-line de ativos financeiros, deve ser observado o disposto no inciso X, do artigo 649, do Código de Processo Civil.* 2. *As aplicações financeiras, em CDB ou fundos diversos de investimento sujeitam-se ao mesmo tratamento legal da caderneta de poupança, assim já tendo sido decidido esta Turma, em caso de minha relatoria.* 3. *Tratando-se de aplicação em fundo de investimento, não é o caso de afastar a impenhorabilidade do valor bloqueado, pois, por ser inferior a 40 salários-mínimos da época, está acobertada pela proteção prevista no artigo 649, X, do Código de Processo Civil, à luz da sobre dita jurisprudência.* 4. *A proteção legal destina-se a assegurar a subsistência do devedor, tornando impenhoráveis, pois, os valores destinados à garantia alimentar, sem a qual possa ser comprometido o sustento do indivíduo e de sua família.* 5. *Do valor inicialmente bloqueado de R\$ 5.390,60, foram subtraídos R\$ 2.695,30 pertencentes ao cônjuge do agravante, liberados pelo Juízo.* 6. *O documento constante dos autos demonstra que a quase totalidade desse valor refere-se ao fundo de investimento em renda fixa "Classic DI", e apenas R\$ 234,19 referir-se-iam a valores depositados em conta corrente.* 7. *Assim, manifesta a plausibilidade jurídica do pedido de reforma, para que apenas os valores vinculados a investimento em renda fixa, em conta de titularidade do agravante, sejam liberados do bloqueio, mantendo-se tão somente aqueles depositados em conta corrente.* 8. *Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0006 40 7752015 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015).*

Da mesma forma, aplica-se a impenhorabilidade aos valores de natureza salarial, pelo seu notório caráter alimentar. É este, também, cumulativamente, o caso dos autos.

Trata-se, pois, de montante inferior ao limite de 40 (quarenta) salários mínimos, logo, enquadra-se na regra da impenhorabilidade prevista no art. 833, X do CPC/2015. Demais disso, possui o valor bloqueado, pendente de liberação, confessa natureza salarial, de modo que, nos termos do artigo 833, IV, do Estatuto Processual Civil é, mais uma vez, também em razão disso, ressalte-se, impenhorável.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, **dou provimento ao presente agravo de instrumento**, para determinar o desbloqueio dos valores impenhoráveis da conta corrente em referência.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044065-85.2013.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INCORVIL - DISTRIBUIDORA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE LONAS PARA COMUNICACAO VISUAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO APARECIDO DA SILVA - SP280842-A, MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A, ANELISA RODRIGUES SASTRE - SP302831-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **apelação** interposta por **Incorvil Distribuidora, Comércio, Importação e Exportação de Lonas para Comunicação Visual Ltda.** contra sentença proferida nos autos dos **embargos à execução fiscal** nº 0050613-20.1999.4.03.6182, ajuizada pela **União Federal** para a cobrança de crédito tributário constante da CDA nº 80.7.99.012849-96, referente à contribuição ao PIS.

Narrou o embargante em sua **inicial**, que aderiu ao REFIS instituído pela Lei nº 9.964/2000, mas não conseguiu adimpli-lo, o que ocasionou sua rescisão e, posteriormente, a penhora de seu numerário.

Defendeu, contudo, que a CDA traz vício insanável, consistente na ausência do lançamento.

Aduziu, de outra parte, a inaplicabilidade da SELIC quando superior a 1% ao mês e a inconstitucionalidade da multa de 30% incidente sobre o débito tributário, ante seu caráter confiscatório.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 29.172,85.

Os embargos foram recebidos sem efeito suspensivo (fl. 51).

A União apresentou **impugnação** (fls. 53/55), em que arguiu, preliminarmente, que as alegações devem se limitar aos pontos deduzidos na inicial.

A embargante apresentou **réplica** (fls. 58/69).

Sobreveio **sentença** que julgou **parcialmente procedente** o pedido formulado, para reduzir o valor da multa aplicada ao patamar de 20%.

Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em razão de sua inclusão no encargo legal de 20% previsto pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 1.25/69.

Inconformada, **apelou** a parte autora, repisando os argumentos articulados na inicial, em síntese: a nulidade da CDA por ausência de lançamento e a inaplicabilidade da taxa SELIC quando superior a 1% ao mês, bem como a inconstitucionalidade da multa aplicada, que reputa apresentar caráter confiscatório, ainda que reduzida ao patamar de 20%.

A União Federal apresentou **embargos de declaração**, pois o Juízo de piso determinou o apensamento da execução aos autos dos embargos, em flagrante contradição ou erro material, pois anteriormente fora proferida decisão que recebeu os embargos sem efeito suspensivo, por não se encontrar o processo executivo suficientemente garantido.

Arguiu não haver sentido no apensamento durante o processamento do apelo, uma vez que, na prática, isso significa suspender os atos construtivos na execução, sem que tenha o apelo efeito suspensivo.

Os embargos declaratórios foram conhecidos, mas foi-lhes **negado provimento**. Consignou a julgadora que a sentença foi de parcial procedência, inexistindo valor líquido a ser cobrado, bem como não caber o afastamento da suspensão automática do apelo, por não se tratar da situação do art. 1.015, § 1º, III, do CPC (fl. 105).

A União apresentou suas **contrarrazões** às fls. 107/109.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática

A sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013. Recente aresto do STJ assim verbalizou: "...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação *per relationem*, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade" (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019).

Assim, passo à transcrição do julgado:

"Como é cediça, a CDA possui presunção relativa de liquidez e certeza (artigo 3º da Lei 6.830/80), cabendo ao Embargante o ônus da prova dos fatos dos quais deriva o seu direito ou do vício aventado.

Inicialmente observo que os débitos objetos das Certidões de Dívida Ativa foram constituídos por declarações (DCTF) apresentadas pela parte executada, sendo desnecessária a prática, pelo Fisco, de qualquer ato superveniente para autorizar a inscrição em dívida ativa.

Nesse sentido, a Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que "a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário dispensada qualquer outra providência por parte do fisco", estando, assim, a autoridade fiscal autorizada a proceder à imediata inscrição do débito em dívida ativa e o ajustamento da execução fiscal.

A Certidão de Dívida Ativa que instrui a execução fiscal contém todos os requisitos previstos no art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN, inclusive quanto à forma de constituição do crédito executado, restando afastada qualquer eiva de nulidade.

Ademais, infere-se do título executivo que não há qualquer ilegalidade nos encargos aplicados aos débitos.

A cobrança de juros a partir do vencimento do tributo encontra fundamento no art. 61 e parágrafos da Lei 9.430/96.

Em virtude do artigo 13 da Lei n.º 9.065/95, a partir de 01 de janeiro de 1996 a cobrança de juros aplicáveis aos créditos da Fazenda Pública se dá pela Taxa Referencial do sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, que contempla juros e correção monetária.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Resp. 1.073.846/SP, Min. Luiz Fux, DJe de 18.12.2009, aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que "a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso *ex vi* do disposto no artigo 13, da Lei 9.095/95".

Quanto à multa de 20% sobre o valor originário, não basta argumentar que é abusiva ou confiscatória, quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme com aplicação do percentual posto em lei.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu nesse sentido sobre o tema, bem como sobre a incidência da taxa SELIC para atualização dos débitos tributários, bem como (**destaquei**):

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. MULTA MORATÓRIA. 1. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. LEGITIMIDADE DA TAXA SELIC PARA APURAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MULTA MORATÓRIA FIXADA NO PERCENTUAL DE 20%. CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO. PRECEDENTES. 3. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 812866 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-164 DIVULG 20-08-2012 PUBLIC 21-08-2012)

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. /.../ 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 3. Não se pode pretender desarrazoada e abusiva a imposição por lei de multa — que é pena pelo descumprimento da obrigação tributária —, sob o fundamento de que ela, por si mesma, tem caráter confiscatório. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 595214 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-05 PP-01160 LEXSTF v. 32, n. 380, 2010, p. 224-228)

Ainda, esclareço que a Lei nº 9.298/96 alterou o § 1º do artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor, estabelecendo que o percentual da multa de mora nos casos nele previstos não poderia ultrapassar 2%. Ora, referido dispositivo legal somente pode ser aplicado em relação a prestação de serviços e fornecimentos de bens de natureza privada.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação, nos termos explicitados.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000211-82.2017.4.03.6123
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: TRUE COLOR PIGMENTS E CORANTES LTDA
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE DELLIVENNERI MANSSUR - SP176943-A, THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária objetivando o reconhecimento do direito à restituição/compensação dos valores recolhidos a maior, decorrentes da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições devidas ao PIS-Importação e à COFINS-Importação, incidente no desembaraço aduaneiro e sobre o valor das próprias contribuições.

A União reconheceu expressamente a procedência do pedido da parte autora, sem apresentar a contestação, a teor do que dispõe o art. 19 da Lei 522/02, e em consonância com a decisão proferida pelo E. STF no julgamento do RE 559.937/RS, sujeito à sistemática dos recursos repetitivos.

A r. sentença extinguiu o feito sem resolução de mérito, ao fundamento da falta de interesse de agir, já que não restou comprovada, por meio de documento, a recusa, por parte da apelada, em convalidar a compensação pretendida, vez que a busca administrativa pela restituição dos valores, prescinde o ajuizamento da ação. Salientou, também, que os acórdãos do RE 559.937/RS, com repercussão geral reconhecida no RE 559.607 transitaram em julgado, respectivamente, em 29.10.2014 e 10.12.2015.

Apela a parte autora. Aduz ser desnecessária a prévia negativa no âmbito administrativo. Alega que há interesse de agir, mesmo após o pronunciamento do STF, quando do Recurso Extraordinário 559.937/RS que, apreciando o tema de Repercussão Geral, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04.

Expõe que a restituição/compensação dos valores recolhidos nos últimos cinco anos, refere-se ao período de 2012 a 08 de outubro de 2013. Requer, assim, que seja afastada a preliminar de falta de interesse de agir, reconhecendo a nulidade da decisão e determinando o retorno dos autos para prolação da sentença de mérito.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitiêro:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a alegação de falta de interesse de agir é manifestamente infundada, porquanto o art. 74 da Lei nº 9430/96, modificado pela MP nº 66, de 22.09.02, convertida na Lei nº 10.637, de 30.12.02, e pela Lei nº 10.833, de 29.12.03, não mais exige o prévio requerimento do contribuinte, para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições.

Ademais, embora o § 4º do artigo 7º da Lei 10.865/2004 fora revogado pela Lei 12.865/2013, o que se discute, nos autos, é o direito à restituição/compensação dos valores recolhidos a maior, decorrentes da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições devidas ao PIS-Importação e à COFINS-Importação, incidente no desembaraço aduaneiro e sobre o valor das próprias contribuições, na vigência do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004. Essa matéria envolve questões diversas sobre o direito postulado, inclusive prescrição e valores devidos, não incluídas na matéria objeto de reconhecimento expresso da União Federal.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação** para anular a sentença determinando o retorno dos autos à primeira instância, para que se prossiga a ação, em seus ulteriores termos.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004704-71.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: GKN SINTER METALS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GKN SINTER METALS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por GKN SINTER METALS LTDA objetivando a exclusão das despesas de capatazia da base de cálculo do imposto de importação, bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do CPC/15, **concedendo** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Decisão sujeita à remessa necessária (ID 107686708 e 107686721).

A União Federal apelou. Aduz, em síntese, que a inclusão da capatazia no valor aduaneiro das mercadorias importadas encontra respaldo no Acordo de Valoração Aduaneiro (AVA-GATT), não havendo que se falar em ilegalidade da Instrução Normativa SRF nº 327/03 quanto ao ponto (ID 107686717).

A impetrante também interpôs apelação. Pugna para que a concessão da segurança produza efeitos em todo o território nacional (ID 107686726).

Contrarrazões apresentadas (ID 107686732 e 107686734).

Parecer ministerial pelo prosseguimento do feito (ID 124228757).

Os autos restaram sobrestados diante do reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria (Tema 1.014).

É o Relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça concluiu o julgamento dos **Recursos Especiais** nºs **1.799.308/SC, 1.799.309/PR e 1.799.306/RS**, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, de modo que resta superada a determinação de suspensão de processamento destes autos.

A questão posta em debate não comporta maiores digressões, haja que a pretensão da impetrante vai de encontro à tese firmada pelo E. STJ de que **“Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação”** (Tema 1.014).

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA. I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira. II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário. III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF. IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio. V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação. VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973). (REsp 1799306/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRFA, Rel. p/ Acórdão Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2020, DJe 19/05/2020)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, "b", c/c art. 1.040, III, ambos do NCPC, **dou provimento** à apelação da União Federal e à remessa necessária, denegando-se a segurança pleiteada. Apelação da impetrante **prejudicada**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020343-54.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: RODOLUX TRANSPORTES LTDA - EPP
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA BORGES PLACIDO RODRIGUES - SP208967-A, JOSE RODRIGUES COSTA - SP262672-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos em 07/10/2016 por RODOLUX TRANSPORTES LTDA EPP em face de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de dívida tributária (IRRF/REND. DE ALUGUEIS E ROYALTIES).

Alega a embargante: a) carência de ação por não possuir qualquer pendência junto com a Fazenda Nacional com relação a qualquer um dos impostos ou multas impostas, uma vez que sempre quitou suas obrigações; b) cerceamento de defesa uma vez que não foi notificada para acompanhar os termos do processo administrativo; c) nulidade da CDA; d) inconstitucionalidade da taxa SELIC; e) ilegalidade da multa; f) correção monetária aplicada indevidamente.

Valor atribuído à causa: R\$ 1.000,00 (fl. 27).

Impugnação apresentada pela União (fls. 40/49).

Valor da causa corrigido "ex officio" para R\$ 50.634,98 (f. 79).

Em 07/11/2018 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85 do CPC (fls. 89/92).

Inconformada, apela a parte embargante. Repisa os argumentos expendidos na inicial dos embargos (fls. 94/110).

Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURELIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar seqüência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o adonamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum gramulim salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fmalmejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, **o caso presente permite solução monocrática.**

De início, anoto que a ausência do **processo administrativo** não configura cerceamento de defesa. A Lei nº 6.830/80, em seu artigo 41, dispõe que o processo administrativo ficará na repartição competente, e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões a requerimento da parte ou do juízo, cabendo à parte interessada diligenciar neste sentido. A propósito já decidiu o STJ: "*Esta Corte já se manifestou no sentido de que as cópias do processo administrativo fiscal não são imprescindíveis para a formação da certidão de dívida ativa e, conseqüentemente, para o ajuizamento da execução fiscal. Assim, o art. 41 da Lei n. 6.830/80 apenas possibilita, a requerimento da parte ou a requisição do juiz, a juntada aos autos de documentos ou certidões correspondentes ao processo administrativo, caso necessário para solução da controvérsia. Contudo, o ônus de tal juntada é da parte embargante, haja vista a presunção de certeza e liquidez de que goza a CDA, a qual somente pode ser ilidida por prova em contrário a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, nos termos do art. 204 do CTN*" (REsp 1239257/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011). E mais: "*A juntada do processo administrativo fiscal na execução fiscal é determinada segundo juízo de conveniência do magistrado, quando reputado imprescindível à alegação da parte executada. A disponibilidade do processo administrativo na repartição fiscal impede a alegação de cerceamento de defesa*" (REsp 1180299/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 08/04/2010).

Verifica-se que os embargos são meramente protelatórios, pois a **Certidão de Dívida Ativa** contida na execução atende os requisitos dos §§ 5º e 6º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80.

A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sempre prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ANÁLISE DE NULIDADE DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DA EMBARGANTE.

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

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

(...)

4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1580219/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 12/09/2016)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ.

(...)

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidí-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada dos documentos imprescindível à solução da controvérsia.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1565825/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 10/02/2016)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ARTS. 399, II, DO CPC E 41 DA LEI N. 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PEDIDO DE CÓPIAS DE AUTOS DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE.

(...)

3. O ônus da juntada de processo administrativo fiscal é da parte embargante, haja vista a presunção de certeza e liquidez de que goza a CDA, a qual somente pode ser ilidida por prova em contrário a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, nos termos do art. 204 do CTN. Precedentes (AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015; AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda TURMA, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015; AgRg no Ag 750.388/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19/4/2007, DJ 14/5/2007, p. 252).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1523791/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 14/09/2015)

Como bem afirmado na r. sentença, nada há que impeça o ajuizamento de vários títulos numa única execução, tampouco a inscrição, de uma só vez, de créditos oriundos de exercícios diversos.

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o "onus probandi", consoante preceitua o artigo 373, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

Verifico da Certidão de Dívida Ativa que o crédito foi constituído pela própria **declaração do contribuinte**.

O crédito tributário declarado e não honrado no seu vencimento dispensa a necessidade de constituição formal pela Administração sendo imediatamente inscrito em Dívida Ativa, tomando-se assim exigível independentemente de notificação.

Nesse sentido é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ENTREGA DA DCTF. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÕES ADOTADAS PELO STJ EM RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. SÚMULA N. 436/STJ. RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ já pacificou entendimento, em Recurso Repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a entrega da DCTF ou documento equivalente constitui definitivamente o crédito tributário, dispensando outras providências por parte do Fisco, não havendo, portanto, falar em necessidade de lançamento expresso ou tácito do crédito declarado e não pago (REsp 962.379, Primeira Seção, DJ de 28.10.2008).

2. Nesse sentido, a Súmula 436 do STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".

(...)

7. Agravo Interno não provido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1675259/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 28/11/2018)

Não há como considerar indevida a multa de mora, que decorre do não cumprimento da obrigação no prazo estipulado, sempre devida quando o pagamento é efetuado a destempo, nos termos do artigo 161 do Código Tributário Nacional.

Ainda, não basta argumentar que a multa é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme comaplicação do percentual posto em lei.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu nesse sentido (**grifei**):

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. MULTA MORATÓRIA. 1. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. LEGITIMIDADE DA TAXA SELIC PARA APURAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MULTA MORATÓRIA FIXADA NO PERCENTUAL DE 20%. CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO. PRECEDENTES. 3. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 812866 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-164 DIVULG 20-08-2012 PUBLIC 21-08-2012)

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Mauricio Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. /.../ 4. **Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento).** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 3. **Não se pode pretender desarrazoada e abusiva a imposição por lei de multa — que é pena pelo descumprimento da obrigação tributária —, sob fundamento de que ela, por si mesma, tem caráter confiscatório.** Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 595214 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-05 PP-01160 LEXSTF v. 32, n. 380, 2010, p. 224-228)

Ainda, esclareço que a Lei nº 9.298/96 alterou o § 1º do artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor, estabelecendo que o percentual da multa de mora nos casos nele previstos não poderia ultrapassar 2%. Ora, referido dispositivo legal somente pode ser aplicado em relação a prestação de serviços e fornecimentos de bens de natureza privada.

No tocante aos **juros de mora**, impossível reduzi-los ao patamar de 1% já que o §1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional dispõe que os juros serão fixados nesse percentual apenas "se a lei não dispuser de modo diverso".

Impossível, ainda, reduzi- os os juros ao patamar de 12% já que o dispositivo constitucional não era auto-aplicável.

Nesse sentido é a **Súmula Vinculante nº 07** do Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da aplicação da taxa **SELIC** a partir da sua instituição nos moldes estabelecidos pela Lei 9.250/95 no cálculo do valor da dívida ativa da União e suas autarquias.

A chamada taxa SELIC tendo previsão legal expressa em favor da Fazenda conforme o artigo 13 da Lei nº 9.065/95, incide quando se tratar de tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária (Lei 9.891/95, artigo 84).

Assim, é possível a incidência da SELIC na consolidação das dívidas fiscais. Confira-se:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. NOME NA CDA. POSSIBILIDADE. SELIC. LEGALIDADE. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

(...)

7. Aplica-se a taxa SELIC no cálculo dos débitos dos contribuintes para com as Fazendas Federal e Estadual. Precedente: REsp 1.111.189/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/5/2009, submetido à sistemática dos recursos repetitivos.

(...)

9. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 189.594/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO DECLARADO EM DCTF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC SOBRE OS DÉBITOS PARA COM A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(...)

5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao decidir o Recurso Especial n. 1.111.175/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recurso repetitivo), da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/7/2009, pacificou a questão no sentido de que é legítima a aplicação da taxa SELIC sobre os débitos para com a Fazenda Pública.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no Ag 1254666/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)

Dessa forma, não merece acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.

Apesar do encargo legal já constante da CDA, a embargante não apelou da imposição de honorários, de modo que nada há que prover nesse sentido.

Já com relação aos honorários que seriam cabíveis nesta Instância, opto por não fixá-los já que, além daqueles postos na r. sentença (no ponto irrecorrida) incidirá também o encargo legal constante da CDA.

Pelo exposto, **nego provimento à apelação.**

Como o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006861-96.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: COOPERATIVA DE ENERGIZACAO E DESENVOLVIMENTO RURAL DA GRANDE DOURADOS CERGRAND

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS HENRIQUE MIRANDA - MS14809-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COOPERATIVA DE ENERGIZAÇÃO E DESENVOLVIMENTO RURAL DA GRANDE DOURADOS – CERGRAND, contra decisão que, em sede de ação declaratória cumulada com repetição de indébito, indeferiu a tutela de urgência, que objetivava afastar o recolhimento do PIS e da COFINS, sobre os valores referentes aos descontos incondicionais concedidos pelo Decreto nº 7.891/2013, no que concerne à tarifa de energia elétrica.

Em consulta ao sistema processual informatizado da 1ª Instância, verifica-se que, nos autos originários (Processo nº 0001435-30.2017.4.03.6002), foi proferida sentença

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, **não conheço** do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014571-65.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

AGRAVADO: ELCY ANTONIO DA COSTA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP, contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, pelo sistema BACENJUD, por se tratar de *valor impenhorável*, pois o débito exequendo se refere a *valores inferiores a 40 salários mínimos devidos por pessoa natural*.

Alega o agravante, em breve síntese, que o art. 835, I, do CPC/2015 estabeleceu como primeiro bem, na ordem legal de penhora, o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira, sendo autorizada expressamente a constrição de valores, preferencialmente, por meio eletrônico, através do sistema BACENJUD.

Ressalta que a aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso visa assegurar o direito constitucional disposto no art. 5º, LXXVIII da CF, que garante a razoável duração do processo e a utilização dos meios e instrumentos que garantem a celeridade e a efetividade da prestação jurisdicional.

Sustenta que a lei processual não estabeleceu valor mínimo para a realização da penhora via sistema BACENJUD, razão pela qual, a rigor, não importa saber se o valor buscado na execução é vultoso ou não.

Pleiteia, assim, a reforma da decisão agravada, de forma a ser autorizada a penhora imediata de ativos financeiros em nome do executado, pelo sistema BACENJUD.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à reanálise, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A decisão agravada indeferiu o pedido de bloqueio de valores em nome do executado, ora agravado, pelo sistema BACENJUD, sob o fundamento de que se trata de pessoa física, bem como por se apresentar o valor exequendo como inferior a 40 (quarenta) salários mínimos, portanto, alcançado pelo manto da impenhorabilidade.

É cediço que a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira é medida preferencial à satisfação do crédito executado, consoante dispõem os arts. 835, I e 854, *caput*, ambos do CPC/2015, *in verbis*:

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I – dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

(...)

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

Ainda na vigência do CPC/1973, o E. Superior Tribunal de Justiça se manifestou acerca da legalidade da penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras, bens que se equiparam ao dinheiro como preferenciais à satisfação da dívida, conforme já previam os arts. 655, I e 655-A do CPC/1973 (sucidados em correspondência pelos arts. 835, I e 854, do CPC/2015). Nesse sentido, o precedente julgado como representativo de controvérsia (REsp nº 1.184.765/PA):

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

(...)

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

(...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª. Seção, REsp 1184765 / PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10)

De outra parte, o art. 833, X do CPC/2015, assim dispõe, *in verbis*:

Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

Em regra, há impenhorabilidade dos valores depositados em instituição financeira, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, seja em conta poupança, conta corrente ou em outras aplicações.

Entretanto, a impenhorabilidade deve ser suscitada e devidamente comprovada pelo executado, conforme expressamente dispõe o art. 854, § 3º, I, do CPC/2015:

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

(...)

§ 2º Tornados indisponíveis os ativos financeiros do executado, este será intimado na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente.

§ 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que:

I - as quantias tornadas indisponíveis são impenhoráveis; (grifos nossos)

No caso em exame, o executado foi citado (Doc. Num. 133635555 - pág. 12), mas não compareceu em Juízo nem indicou bens à penhora. Em diligência ao endereço indicado, o oficial de justiça certificou que não efetuou a penhora, diante da ausência de bens passíveis de constrição (Doc. Num. 133635555 - pág. 08).

Dessa forma, não há como negar ao exequente, de plano, a penhora de ativos financeiros, por se mostrar o valor exequendo de pequena monta e supostamente alcançado pela impenhorabilidade.

A propósito, a questão já foi enfrentada por esta E. Corte, conforme os seguintes precedentes:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE BLOQUEIO DE NUMERÁRIO EM RAZÃO DE O VALOR DA CAUSA SER INFERIOR AO LIMITE DE ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA (IRPF). IMPOSSIBILIDADE DA RESTRIÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACENJUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (art. 5º LXXVIII, CF).

2. A medida de penhora on line de numerários em conta corrente e ativos financeiros do executado foi indeferida pelo d. magistrado, após citada a parte e não encontrado bens passíveis de penhora, sob o fundamento de que o valor da causa é inferior ao limite mensal de isenção do imposto de renda (IRPF) e, portanto, a quantia porventura encontrada seria impenhorável.

3. O posicionamento do Juízo de origem está em discordância com a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma, no sentido de que não se pode retirar do exequente o direito de ser implementada a medida em razão do baixo valor executado. Precedentes.

4. Não há como antever se existe ou não quantia superior à impenhorável no patrimônio do executado sem que deferida e efetivada a constrição, medida que não se proíbe pelo baixo valor da causa. Eventual impenhorabilidade do numerário bloqueado há de ser reconhecida pelo Juízo após comprovação do óbice pela parte interessada, nos termos do art. 854, § 3º, do CPC.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO-5024689-37.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, j. 07/02/2020, e-DJF3 J1 13/02/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. BAIXO VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE. MEDIDA NECESSÁRIA. RECURSO PROVIDO.

- De acordo com o art. 835, I, do Código de Processo Civil/2015, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se, nessa hipótese, o numerário depositado em estabelecimento bancário sobre o qual se poderá recair a constrição eletrônica (art. 837, CPC/2015).

- Destarte, tendo a penhora de valores pecuniários - inclusive os depósitos e aplicações financeiras - preeminência na ordem legal (art. 835, I, CPC/2015, em perfeita consonância com a Lei n. 6.830/1980 - art. 11, I), deve ela ser levada em conta pelo Juízo para adoção desse item na constrição, sem a imposição de outros pressupostos não previstos pela norma. Havendo manifestação do exequente nesse sentido, a providência ganha maior força, pois esse é o único requisito imposto pelo caput do art. 837, CPC/2015. Praticamente, e com pouquíssimas exceções, pode-se dizer que, havendo tal solicitação por parte do exequente, a penhora on line é irrecusável.

- De fato, os meios eletrônicos propiciam eficiência à execução, permitindo prestação jurisdicional mais rápida e eficaz, de acordo com o princípio constitucional da celeridade (Constituição Federal, art. 5º LXXVIII).

- Nem se argumente com o princípio da cobrança menos gravosa para o devedor, eis que só se poderia considerá-lo se a execução, até aqui, houvesse logrado um mínimo de eficiência, o que não ocorreu. Realmente, o processo de execução há de causar o menor gravame possível, mas isso não pode ser interpretado no sentido de que se torne inócuo ou indolor; porquanto tal compreensão - equivocada - só serviria de incentivo para a inércia do devedor e para o tumulto processual. Em outras palavras, menor gravame e eficiência são valores a ser ponderados conjuntamente. O primeiro não pode ser aplicado sem consideração para com o segundo.

- É de rigor a reforma da decisão agravada, visto que ela, exercendo indevida antecipação do que pode vir a ocorrer, indeferiu medida processual necessária à eficiência e prosseguimento da execução fiscal de origem. Eventual impenhorabilidade dos bens constritos deverá ser oportunamente analisada.

- Ademais, o bloqueio de ativos financeiros não se trata de medida irreversível, podendo ser retirado mediante a demonstração da origem dos valores encontrados em conta.

- Prevalece, outrossim, o entendimento jurisprudencial de que a irrisoriedade do valor bloqueado não desautoriza sua penhora pelo sistema Bacenjud. Neste sentido são os recentes julgados: STJ, Segunda Turma, REsp 1610200/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 06/10/2016; TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00083387920164030000, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 24/10/2016.

- Nestes termos, diversamente do que exarado na r. decisão recorrida, o valor da causa não pode ser óbice à penhora via Bacenjud.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO-5029739-44.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, j. 19/12/2019, e-DJF3 J1 29/01/2020)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADES. COBRANÇA REGULAMENTADA PELA LEI 12.514/2011. CONTRIÇÃO PELO SISTEMA BACENJUD. PRECEDENTES. PEQUENO VALOR. POSSIBILIDADE. ÔNUS DO DEVEDOR DEMONSTRAR IMPENHORABILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A penhora em dinheiro é opção preferencial, cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil de 2015: arts. 835, inciso I e § 1º, 854, § 2º, e 847).

2. A Lei n. 12.514/2011, que regularizou a questão a relativa a cobrança de anuidades pelos Conselhos Profissionais, dispõe como limitação à execução fiscal dos seus créditos a necessidade de que o valor cobrado corresponda a pelo menos o valor de 4 (quatro) anuidades, o que foi respeitado, no caso, devendo ser permitida a pesquisa e o bloqueio de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud. Precedentes do STJ.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO-5016493-78.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, j. 18/10/2019, e-DJF3 J1 23/10/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030352-64.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: BRUNNO SCHNEIDER PEREIRA SELLE
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA PAULA IUNG DE LIMA - MS9413-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em ação ordinária, reconheceu a ocorrência de fato novo e por consequência antecipou os efeitos da tutela para determinar que a União mantenha o autor no Curso de Formação.

Narra a parte agravante que “o autor pretende continuar participando do concurso público para provimento de vagas no cargo de Policial Rodoviário Federal, regido pelo Edital nº 1 –PRF –Policial Rodoviário Federal, de 27 de novembro de 2018, do qual foi eliminado na fase de exames médicos em razão de sua deficiência (visão monocular), alegando que tal eliminação é evitada de ilegalidade, posto que viola dispositivos do Edital de abertura do certame e o direito de acesso ao cargo público por pessoas deficientes”.

Alega que o candidato ingressou no Curso de Formação de forma ilegal, ferindo a ética processual, ao ingressar no Juízo da 21ª Vara Federal Civil do Distrito Federal e, também, na 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS – e somente diante da informação da União de litispendência foi revogada a liminar e extinto o processo de n. 1026191-21.2019.4.01.3400.

Alega a parte agravante, em síntese, que o seu ingresso no Curso de Formação, por força da liminar proferida pelo Juízo do Distrito Federal, não se trata de fato novo, porque a postura do autor “se subsume à litigância de má-fé”, “negando a própria essência ética do Direito, o que não merece qualquer acolhida pelo Poder Judiciário”.

Aduz, ainda, que “não importa se o autor cumpriu 20%, 30% ou 100% da carga horária prevista em Edital para o Curso de Formação”; além de que “a Banca Examinadora fundamentou a exclusão do autor do referido Concurso, pois entendeu que o mesmo não pode exercer, em sua plenitude, as atribuições previstas em lei para o cargo pretendido”.

Por fim, requer “a suspensão imediata da decisão liminar de ID 22822006 proferida nos autos do PJe nº 50048446120194036000, de modo a que o autor seja excluído do Concurso Público para provimento de vagas no cargo de Policial Rodoviário Federal, regido pelo Edital nº 1 –PRF –Policial Rodoviário Federal, de 27 de novembro de 2018, pois somente conseguiu realizar o respectivo Curso de Formação mediante transgressão dos incisos I, III e V do art. 80 do CPC/2015”.

É o relatório. **Decido.**

Para a concessão das tutelas provisórias, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado tanto na “probabilidade de provimento do recurso” quanto na “relevância da fundamentação”.

Preenchidos os requisitos do *fumus boni iuris*, através da relevância da fundamentação e, cumulativamente, do *periculum in mora*, pode ser concedida a tutela de urgência (art. 300, CPC).

Sem embargo, demonstrado o *fumus boni iuris* através da probabilidade de provimento do recurso, despicinda a comprovação do risco de dano grave e de difícil reparação, uma vez que a tutela de evidência (art. 311, CPC) estaria firmada em alto grau de probabilidade da existência do direito.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que, em ação ordinária, reconheceu a ocorrência de fato novo e por consequência antecipou os efeitos da tutela para determinar que a União mantenha o autor no Curso de Formação.

Narra a parte agravante que “o autor pretende continuar participando do concurso público para provimento de vagas no cargo de Policial Rodoviário Federal, regido pelo Edital nº 1 –PRF –Policial Rodoviário Federal, de 27 de novembro de 2018, do qual foi eliminado na fase de exames médicos em razão de sua deficiência (visão monocular), alegando que tal eliminação é evitada de ilegalidade, posto que viola dispositivos do Edital de abertura do certame e o direito de acesso ao cargo público por pessoas deficientes”.

Alega a parte agravante, em suma, que o seu ingresso no Curso de Formação, por força da liminar proferida pelo Juízo do Distrito Federal, não se trata de fato novo, porque a postura do autor “se subsume à litigância de má-fé”, “negando a própria essência ética do Direito, o que não merece qualquer acolhida pelo Poder Judiciário”.

Transcreve-se a decisão recorrida para compreensão dos fundamentos da mudança de entendimento do Juízo de origem:

“Destá feita o autor BRUNNO SCHNEIDER PEREIRA SELLE noticia que ingressou no Curso de Formação por força de liminar deferida nos autos nº 1026191-21.2019.4.01.3400 (Brasília-DF).

Segundo informa, a referida ação foi extinta depois que o MM. Juiz que a presidia acolheu pedido da UNIÃO e reconheceu a prevenção desta Vara.

Consequentemente, no dia 30/09/2019 foi excluído do Curso de Formação.

Faz comentários sobre o seu desempenho no Curso, durante o período que lá esteve (09/09/2019 a 30/09/2019) ao tempo em que apresenta Declaração acerca das matérias cumpridas e a cumprir:

Considera que sua situação é fato consumado e que a declaração que apresenta é prova plena de sua capacidade, ensejando nova avaliação do pedido de tutela requerido.

Ressalta que não está pleiteando sua aprovação, mas somente sua participação nesta etapa do concurso.

Pede o deferimento do pedido de tutela de urgência para que mantenha sua presença no Curso.

Decido.

Constato que somente nesta data a ré teve ciência da decisão na qual determinei sua intimação para que, no prazo de 10 dias, se manifestasse sobre a pretensão do autor de prosseguir no Curso de Formação.

Diante da notícia da exclusão do autor do referido curso, a partir de 30.09.2019, passo a apreciar tal pedido (e sua reiteração) inaudita altera parte, pois se diferente for a decisão poderá tornar-se ineficaz.

Pois bem.

Relembro que a liminar pleiteada foi indeferida nesta instância e mantida pela Desembargadora Relatora do AI interposto. Novas manifestações foram feitas pelo autor e em todas elas o entendimento foi mantido.

Não obstante, dirigiu-se o autor até a Seção Judiciária de Brasília – DF e lá obteve liminar pretendida. Obviamente que a autoridade judiciária desconhecia a preexistência desta ação, tanto que depois de alertada pela União, o processo foi extinto e a liminar revogada.

Posteriormente, ainda naquele Juízo, o autor propôs outra ação (mandado de segurança), o qual foi remetido para esta Vara por força da prevenção. Ontem extingui o processo por entender configurada a litispendência.

Não é digna de encômios a conduta do autor ao tentar violar o princípio do Juiz Natural, buscando em outros processos o mesmo bem da vida discutido e indeferido neste.

Por outro lado, não há que se falar em fato consumado, pois o Curso de Formação não terminou. E não consta que o MM. Juiz de Brasília tenha reconhecido tal circunstância ao extinguir o processo que lá tramitava.

Todavia, ainda que por via transversa – e bastante censurável –, o fato é que o autor participou durante vinte dias do Curso de Formação, cumprindo cerca de 20% da carga horária prevista no Edital de abertura desta fase do concurso.

E a continuidade do concursado nesta fase não trará prejuízos para a ré, que por sua vez adotou toda a burocracia necessária à presença do concorrente no evento.

Já para o autor, se acaso sua tese for acolhida, sua permanência representará a possibilidade de recuperar a chance de ser aprovado no concurso se, ao final, sua tese de direito for acolhida na sentença.

Diante do exposto, reconheço a ocorrência de fato novo e por consequência antecipo os efeitos da tutela para determinar que a União mantenha o autor no Curso de Formação.

Oficie-se ao subscritor da certidão de f. como responsável pelo Curso de Formação, assim como a autoridade competente da PRF.”

Complementada pela decisão que apreciou os embargos de declaração opostos pela União Federal:

A União opôs embargos contra a parte da decisão em que deferi o pedido de produção de prova pericial, formulado pelo autor (ID 22176070).

Alega que não há pertinência na produção da prova, uma vez que este juízo decidiu não haver nada há reparar no resultado da avaliação de saúde.

Manifestação do autor pelo ID 22223305.

Ato contínuo (ID 22234684), informou que está participando do Curso de Formação Profissional e requereu: “b) À luz dos novos fatos ora apresentados, seja aplicada a TEORIA DO FATO CONSUMADO, deferindo-se TUTELA DE URGÊNCIA para que se MANTENHA O AUTOR NO CURSO DE FORMAÇÃO PROFISSIONAL que tem frequentado regularmente desde seu início, APRESENTANDO BOM APROVEITAMENTO e sem ter sido qualquer incompatibilidade entre sua deficiência e as funções do cargo. c) Subsidiariamente, caso não deferido o pedido supra, que seja concedida liminar para determinar a reserva de vaga ao Autor visando evitar O PERECIMENTO DE SEU DIREITO, até decisão de mérito neste feito. d) IMEDIATAMENTE, que seja designada data para realização da perícia médica já determinada no feito, como forma de comprovar a plena capacidade do Autor”.

Decido.

Em relação à prova pericial, assim decidi (ID 18455313):

“Ademais, tanto a definição do termo “acuidade visual” como a afirmação de que ele tenha se adaptado à perda da visão depende de parecer com especialista.

Assim, o mais prudente é ouvir especialista na área de oftalmologia para esclarecer as consequências da deficiência nas atribuições do cargo, mas, diante da urgência, assegurar a participação do impetrante na próxima fase.

(...)

Sem prejuízo, nos termos do art. 464, §§ 2º e 3º, do CPC, designo audiência para o dia 24/07/2019 para inquirição de oftalmologista, nomeando para tanto o Dr. EDUARDO VELASCO DE BARROS, com endereço arquivado em Secretaria.”

O perito nomeado e outros que se sucederam declinaram do encargo e a audiência não foi realizada.

Depois disso, as partes foram instadas a manifestar a respeito de provas, sobrevindo a decisão de ID 21639029:

“Por outro lado, a autora requereu a produção de prova pericial. E a perícia simplificada designada na decisão inicial mostrou-se inviável, talvez em razão dos honorários periciais e pela incompatibilidade do horário designado e a agenda dos profissionais nomeados.

Diante do exposto:

(...)

2. Revogo a decisão inicial, no tocante à perícia, na forma anteriormente designada (inquirição) e defiro aquela requerida pela parte autora, com especialista em oftalmologia, que será realizada em data, horário e local a serem designados pelo perito.”

Pois bem. O autor fundamenta o pedido inicial também na tese de que a deficiência da qual é portador não o incapacita para exercer o cargo de Policial Rodoviário Federal.

Desta forma, independente dos fundamentos que levaram o juiz a indeferir a tutela de urgência, possui direito de provar os fatos alegados, na dimensão da controvérsia.

Ressalte-se, no passo, que a decisão referida é provisória, podendo perfeitamente ser modificada depois da instrução processual, onde serão analisados todos os fundamentos arguidos pelas partes. Logo, não está autorizado o juiz a limitar a prova com base no que decidiu para indeferir a liminar.

Por outro lado, no caso, a produção da prova não traz qualquer prejuízo para à embargante, mesmo porque os honorários periciais serão pagos pelo autor, que é a parte interessada na prova e na celeridade processual, já que não está protegido pela tutela de urgência.

Diante disso, rejeito os embargos."

Pelos fundamentos trazidos, mostra-se relevante a manutenção da liminar.

Observa-se que a decisão recorrida faz menção ao decurso de vinte dias, que corresponderia a vinte por cento do Curso de Formação; a grosso modo, da prolação da liminar recorrida à presente data já decorreram mais de cem dias, o que se subentende que o autor concluiu o Curso (não constando dos autos informação quanto à sua eventual aprovação ou não).

Nesse ínterim, verifica-se que nos autos principais fora produzida perícia judicial (ainda não analisada pelo MM. Magistrado), vê-se a conclusão "no que concerne à parte oftalmológica objeto desta perícia, não existe nenhum impedimento para a realização de todas as atividades apresentadas", em sua fundamentação afirma que (doc. n. 33523523):

"d. no que se refere ao disposto no item 2.2, III, do Anexo IV do Edital, entende este perito que, de fato, o autor não atende a primeira alternativa admitida – "serão aceitas acuidade visual de até 20/20 (1,0) em um olho e até 20/30 (0,66) no outro", porém a segunda alternativa – "OU de 20/40 (0,5) em ambos os olhos" – é plenamente atendida, na medida em que a acuidade visual do autor em ambos os olhos é de 20/20, ou seja, maior do que 20/40".

Neste juízo de cognição sumária, entendo que não se vislumbram os requisitos autorizadores da medida recursal pleiteada, mesmo porque o processo originário encontra-se praticamente em condições de julgamento.

Quanto à alegação de eventual litigância de má-fé do autor deverá ser verificada por ocasião da sentença; oportunidade em que deverá ser feita a valoração da prova produzida e o julgamento definitivo da lide.

A probabilidade de direito da agravante não está demonstrada, tampouco o risco de dano grave e de difícil reparação a ensejar a reforma da tutela deferida pelo MM. Juízo *a quo*, podendo a questão ser examinada a final, no julgamento definitivo pela sentença.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada para responder em 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007369-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: PANPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO ANDRADE CAMARGO - SP228732-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto por PANPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA, contra a decisão proferida em sede de agravo de instrumento, que o denegou.
Verifica-se, por meio de manifestação ministerial e consulta aos autos do processo de origem, que houve, *in casu*, prolação de sentença de mérito no feito em referência, em 24/04/2020, denegando a segurança pleiteada.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III, do NCPC.

Consoante acima relatado, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente.

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO. I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso. II - Agravo de instrumento prejudicado." (TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO este Agravo, negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, arquivando-se os autos oportunamente, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003151-73.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: NETAFIM BRASIL SISTEMAS E EQUIPAMENTOS DE IRRIGACAO LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por NETA FIM BRASIL SISTEMAS E EQUIPAMENTOS DE IRRIGAÇÃO LTDA. contra ato do INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS e do SENHOR DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO/SP, para que seja determinado às autoridades que se abstenham de exigir Taxa de Utilização do SISCOMEX com base nos valores estabelecidos pela Portaria MF n. 257/11 e pela IN RFB nº 1.158/11, determinando que o seu recolhimento ocorra com base nos valores estabelecidos pelo art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.716/98, bem como para que deixe de proceder a qualquer medida de cobrança ou restrição relacionada à forma de recolhimento ora afastada. Por fim, requer seja reconhecido o direito à restituição/compensação dos eventuais valores recolhidos indevidamente a tal título, devidamente corrigidos. Subsidiariamente, requer seja declarada a ilegalidade e inexistência do reajuste da taxa de utilização do Siscomex, promovido pela Portaria MF nº 257/2011, acima do valor resultante da aplicação do percentual de 131,6%, percentual esse correspondente à variação de preços, auferida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011.

Entende que, com o advento da Portaria MF nº 257/2011 e da IN RFB nº 1.158/11 houve uma majoração exacerbada dos valores referente à taxa do SISCOMEX, restando evidenciada a ilegalidade e inconstitucionalidade do ato praticado pelo Ministro de Estado da Fazenda, nos termos do § 2º do artigo 3º da Lei nº 9.716/98.

A r. sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com relação ao pedido de compensação dos valores já recolhidos nos cinco anos anteriores à presente impetração e do direito de ter restituído os valores indevidamente recolhidos, em virtude da ilegitimidade passiva das autoridades impetradas, e concedeu em parte a segurança, para declarar que a taxa prevista no art. 3º da Lei nº 9.716/1998 é devida nos casos previstos em lei, pelo valor estabelecido no § 1º desse mesmo dispositivo legal, atualizado pela Selic desde 26/11/1998. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 14, §1º da Lei nº 12.016/2009.

A União manifestou-se no sentido de não apresentação de recurso da r. sentença.

Apelação da impetrante. Em preliminar, alega a ocorrência de sentença extra petita, uma vez que pleiteou na inicial o reconhecimento do direito de pagar a taxa de Siscomex com base nos valores fixados originalmente pela Lei nº 9.716/1998 ou no valor resultante da aplicação do percentual de 131,6%, correspondente à variação de preços entre janeiro de 1999 e abril de 2011, auferidas pelo INPC, entretanto a sentença proferida reconheceu que a Taxa Siscomex é devida, nos termos do §1º da Lei 9.716/98, determinando sua atualização pela SELIC desde 26/11/1998. No mérito, postula pela reforma da sentença, para que seja reconhecido o seu direito de recolher a referida exação com base nos valores fixados originalmente pela Lei nº 9.716/1998 ou, subsidiariamente, no valor resultante da aplicação do percentual de 131,6%, bem como seja apreciado o seu pedido de compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos cinco anos anteriores à presente impetração, uma vez que a despeito da ilegitimidade do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto/SP, o Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal do Brasil no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, também indicado no polo passivo, é a autoridade competente para responder pelo pedido de reconhecimento do direito creditório relativo a tributo incidente sobre operação de comércio exterior.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Manifestação do MPF, pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia dos autos à questão da majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex), instituída pela Lei nº 9.716/1998, por meio da Portaria nº 257/2011/MF.

Inicialmente, anoto que a r. sentença tratou especificamente da matéria em comento (majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex), instituída pela Lei nº 9.716/1998, por meio da Portaria nº 257/2011/MF), apenas aplicou índice como qual a impetrante não concorda. Dessa forma, não se há falar, no presente caso, na ocorrência de sentença *extra petita*.

No mais, com efeito, em recentes pronunciamentos o C. Supremo Tribunal Federal decidiu que, diante dos parâmetros já traçados pela jurisprudência daquela Excelsa Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta, não estabelecendo o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes acórdãos:

EMENTA. Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. 2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. 3. Esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais.

(RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018)

Ementa: Direito Tributário. Agravo Regimental em Recurso Extraordinário. Taxa de utilização do SISCOMEX. Majoração por Portaria do Ministério da Fazenda. Afronta à Legalidade Tributária. Agravo regimental provido. 1. É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária. 2. Conforme previsto no art. 150, I, da Constituição, somente lei em sentido estrito é instrumento hábil para a criação e majoração de tributos. A Legalidade Tributária é, portanto, verdadeiro direito fundamental dos contribuintes, que não admite flexibilização em hipóteses que não estejam constitucionalmente previstas. 3. Agravo regimental a que se dá provimento tão somente para permitir o processamento do recurso extraordinário.

(RE 959274 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 29/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 11-10-2017 PUBLIC 13-10-2017)

No mesmo sentido, STF, RE 1122085/PR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, d. 27.04.2018, DJe 03.05.2018; RE 1.134.980/PR, Relator Min. CELSO DE MELLO, d. 29.05.2018, DJe 01.06.2018.

Cabe salientar que tal entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX. Apenas e tão somente afasta o recolhimento da taxa SISCOMEX na forma majorada pela Portaria 257/2011 e RFB nº 1.158/11.

Todavia, anoto que, sobre os valores instituídos pela Lei nº 9.716/1998, deve ser resguardada a correção monetária acumulada no período.

Imperioso realçar, nesse ponto, que o STF, ao declarar a inconstitucionalidade da delegação de competência tributária para a definição dos critérios de correção da Taxa de Utilização do Siscomex (artigo 3º, § 2º, da Lei Federal nº 9.716/98), ressaltou a possibilidade de atualização da taxa segundo os índices oficiais de correção monetária.

Nesse sentido: RE 1095001 AgR, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018.

Outrossim, destaco que tal posicionamento foi ratificado em sede de repercussão geral.

Confira-se:

EMENTA Recurso extraordinário. Tributário. Taxa de utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX). Majoração da base de cálculo por portaria ministerial. Delegação legislativa. Artigo 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/1998. Princípio da legalidade. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. Existência de repercussão geral. Reafirmação da jurisprudência da Corte sobre o tema.

(RE 1258934 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 09/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-102 DIVULG 27-04-2020 PUBLIC 28-04-2020)

Dessa forma, enquanto não sobrevier novo ato Executivo fixando os novos valores da taxa Siscomex, é possível apenas sua correção pelo índice oficial da inflação, o que, para tal fim, considera-se adequada a variação da inflação medida pelo INPC no período de 1º de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2011, qual seja, 131,60%.

Esse entendimento está consonante com a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TAXA SISCOMEX. COMPENSAÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA TAXA INSTITUÍDO PELA PORTARIA MF 257/2011 E AQUELE FIXADO PELA LEI LEI 9.716/98. INPC DE JANEIRO DE 1999 A ABRIL DE 2011. CORREÇÃO DO INDEBITO PELA SELIC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A embargante, busca, nitidamente, com a oposição dos embargos de declaração, a alteração do mérito da decisão.

2. No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que levaram à conclusão de que a compensação deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011 e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

3. A decisão proferida vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

4. Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão apta a ensejar a infringência do julgado, restando, tão somente, nesta oportunidade, esclarecida a forma de atualização da taxa SISCOMEX (INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011), conforme, aliás, decidiu o STF.

5. Não há qualquer obscuridade em relação aos critérios de compensação, restando demonstrada a impossibilidade de determinar a realização com contribuições previdenciárias, sobremaneira em razão da aplicação, quanto às regras atinentes à compensação, da lei vigente à época da propositura da ação já que inviável o julgamento da causa com base em direito superveniente. A determinação, contudo, não impede a compensação dos créditos na via administrativa com aplicação da legislação posterior, observado o cumprimento dos requisitos próprios.

6. Embargos de Declaração acolhidos em parte sem efeitos infringentes.

(APELAÇÃO CÍVEL/SP, Relator Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, 3ª Turma, julgado em 29/01/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TAXA SISCOMEX. REAJUSTE DE VALORES POR ATO INFRALEGAL. PORTARIA MF Nº 257, DE 2011. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. ÍNDICE ATUALIZAÇÃO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. APELAÇÃO IMPETRANTE IMPROVIDA.

- A Portaria MF nº 257/2011 viola ao princípio da legalidade, pois estabeleceu por meio de ato normativo infralegal a majoração da Taxa de Utilização do SISCOMEX quando a Lei nº 9.716/98 não fixou balizas mínimas para eventuais reajustes da referida taxa. A Portaria elevou a taxa de utilização no SISCOMEX de R\$ 30,00 para R\$ 185,00 por declaração de importação e de R\$ 10,00 para R\$ 29,50 para cada adição de mercadorias à DI, de forma que tal majoração extrapola claramente a mera atualização dos valores pelos índices oficiais de correção monetária.

- Precedentes do C. STF e desta E. Corte.

- Quanto à atualização da taxa SISCOMEX, a jurisprudência do STF é no sentido de permitir que o Poder Executivo atualize os valores fixados em lei para a referida taxa em percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária, e a manutenção da majoração até o limite da variação do INPC no período: (RE 1095001 e RE 1111866). - Nos termos em que explicitado no RE 1.111.866, a variação da inflação medida pelo INPC no período de 01 de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2011 foi de 131,60%, e este deve ser o índice de reajuste a ser aplicado.

- Dessa forma, enquanto não sobrevier novo ato Executivo fixando os novos valores da taxa Siscomex, é possível apenas sua correção pelo índice oficial da inflação (ficando restrita a legalidade à exigência do reajuste de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011).

- A impetrante comprovou a condição de contribuinte, ficando autorizada, administrativamente, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, ficando a cargo da autoridade administrativa a fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem restituídos e a exatidão dos números.

- A compensação dos valores pagos indevidamente, corrigidos pela taxa SELIC, pode ser realizada com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, conforme o art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação da Lei nº 10.637, de 2002, observando-se ainda o disposto no art. 170-A do CTN.

- Remessa oficial improvida.

- Apelação impetrante improvida.

(APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO/SP, 5009284-16.2018.4.03.6104, Relator Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, 4ª Turma, julgado em 09/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019)

Por derradeiro, no que concerne à legitimidade passiva do Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal do Brasil no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP para figurar no polo passivo de mandado de segurança em que se requer a compensação dos valores pagos indevidamente a título da Taxa de Siscomex majorada com base no estabelecido pela Portaria MF n. 257/11, é remansoso o entendimento jurisprudencial no sentido de que esse é o agente público que detém atribuição para praticar o ato de lançamento do tributo e a aplicação da norma ao qual o ato se pretende combater no presente mandado de segurança.

Dessa forma, a respeito do tema, assim dispõe a Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017:

“(...)”.

Art. 123. A decisão sobre o pedido de restituição de crédito relativo a operação de comércio exterior que não seja decorrente de retificação ou cancelamento de DI caberá à DRF, à Inspeção da Receita Federal do Brasil (IRF) ou à Alfândega da Receita Federal do Brasil (ALF) sob cuja jurisdição for efetuado o despacho aduaneiro da mercadoria.

(Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1776, de 28 de dezembro de 2017). (Vide Instrução Normativa RFB nº 1776, de 28 de dezembro de 2017)

Art. 123-A. A restituição de crédito relativo a operação de comércio exterior que não seja decorrente de retificação ou cancelamento de DI caberá à DRF ou à Delegacia Especial da RFB que, à data da restituição, tenha jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

(Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1776, de 28 de dezembro de 2017). (Vide Instrução Normativa RFB nº 1776, de 28 de dezembro de 2017)

Art. 124. Na compensação de crédito relativo a operação de comércio exterior que não seja decorrente de retificação ou cancelamento de DI:

I - o reconhecimento do direito creditório caberá à unidade a que se refere o art. 123; e

II - a decisão sobre a compensação caberá à DRF ou à Delegacia Especial da RFB que, à data do despacho decisório, tenha jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

(...)”(g.n.)

No caso concreto, consoante o comando citado, a autoridade impetrada – Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal do Brasil no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP – possui expressa competência para atuar no despacho aduaneiro.

Por conseguinte, igualmente é autoridade legítima para o reconhecimento do direito creditório relativo a operações de comércio exterior, inclusive com a finalidade de posterior compensação na via administrativa.

Sobre o tema, a jurisprudência das Cortes Regionais:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE. AUTORIDADE COATORA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO POR PORTARIA Nº 257/2011 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. AFASTADA. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Cinge-se a controversia dos autos à questão da majoração da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (Siscomex), instituída pela Lei nº 9.716/1998, por meio da Portaria nº 257/2011/MF.

2. Deve ser reconhecida a legitimidade do Inspetor da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos como autoridade coatora, uma vez que é o agente público que detém atribuição para praticar o ato de lançamento do tributo e a aplicação da norma ao qual o ato se pretende combater no presente mandado de segurança.

(...)

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, Apelação Cível/SP 5003010-33.2018.4.03.6105, Relatora Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, 6ª Turma, julgado em 26/04/2019)

TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. IN RFB 1.717/2017. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. PORTARIA MF Nº 257, DE 2011. REAJUSTE DE VALORES. EXCESSO. COMPENSAÇÃO.

1. O Inspetor da Alfândega da Receita Federal é parte legítima quanto ao pedido de reconhecimento do direito creditório relativo a tributo incidente sobre operação de comércio exterior, nos termos do art. 124, I da IN RFB nº 1.717/2017; para fins de posterior compensação administrativa. Acolhida a preliminar para reformar a decisão interlocutória impugnada na forma do art. 1.009, § 1º do CPC.

(...)

(TRF 4ª Região, Apelação/Remessa Necessária 5002034-06.2018.4.04.7008 /PR, Relator ROGER RAUPPRIOS, julgado em 15/05/2019)

Consequentemente, possuindo a autoridade impetrada legitimidade passiva, deve ser reformada a r. sentença quanto a tal ponto.

Por conseguinte, é mister reconhecer à autora o direito à repetição e compensação dos indébitos recolhidos a partir da majoração da Taxa SISCOMEX, nos termos supra fixados.

A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC, observando-se o prazo prescricional quinquenal e a incidência do art. 170-A do CTN. Optando as autoras pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/07, introduzido pela Lei nº 13.670/18.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da impetrante**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

SOUZARIBEIRO
Desembargador Federal

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032294-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 855/1767

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal contra os sócios administradores, afastando-se a Súmula nº 435/STJ, tendo em vista a interpretação assentada pelo E. STF nos autos do RE nº 562.276.

Alega a parte agravante, em resumo, que a dissolução irregular da sociedade executada caracteriza infração à lei para fins do estipulado no art. 135, III, do CTN, salvo prova em contrário a ser produzida pelo coexecutado. Sustenta que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a não localização de empresa executada em endereço cadastrado representa indício de dissolução irregular, o que possibilita e legitima o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente.

Sabiente que não existe qualquer superação do entendimento plasmado na Súmula 435 do E. STJ, pois o E. STF ao declarar a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/1993, no julgamento do RE 562.276/PR (repercussão geral) assentou expressamente a constitucionalidade do art. 135, III do CTN.

Ressalta que, ao contrário do que consta na decisão agravada, o entendimento firmado na Súmula 435 do E. STJ foi reafirmado por aquela Corte Superior ao apreciar o REsp nº 1371128/RS, sob o rito dos recursos repetitivos.

Argumenta que, na hipótese, a dissolução irregular da sociedade restou devidamente comprovada por certidão dotada de fé pública expedida pelo oficial de justiça, de modo que restaram cumpridos os requisitos necessários para incidência do art. 135, III do CTN, que autoriza a responsabilização dos sócios administradores da empresa executada.

Pleiteia, assim, a reforma da decisão agravada, para que seja determinado o redirecionamento da execução contra o sócio responsável.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus pertinentes à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Eis o teor do referido artigo, *in verbis*:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos

praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - (...)

II - (...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Também ocorre a desconsideração da pessoa jurídica no caso de dissolução irregular da empresa, que, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio administrador. É o entendimento sumulado pelo STJ:

Sumula 435, STJ: *Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*

Observe que, nos termos da Súmula nº 435 do C. STJ, a dissolução irregular da empresa é presumida quando ela "*deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicar aos órgãos competentes*" e, ainda, quando deixa de cumprir suas obrigações ou apresentar bens que garantam sua satisfação.

Deste modo, pressupondo-se que seja comprovada a impossibilidade de localização de bens para solver suas obrigações fiscais, a dissolução irregular pode ocorrer quando, atestada por oficial de justiça, a empresa não seja encontrada irregular funcionamento no seu domicílio fiscal, o que inclui a situação de mera inatividade certificada por oficial de justiça.

Tal entendimento foi sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. INSUCESSO. EMPRESA QUE NÃO MAIS FUNCIONA NO ENDEREÇO CONSTANTE DOS REGISTROS OFICIAIS. CERTIDÃO LAVRADA POR OFICIAL DE JUSTIÇA. INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Consoante a jurisprudência do STJ, "em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437/RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012", constituindo "obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412/PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007" (STJ, REsp 1.374.744/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 17/12/2013).

II. De aplicar-se, na hipótese vertente, à luz dos balizamentos estabelecidos, os dizeres da Súmula 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

III - Agravo Regimental improvido.

(STJ, SEGUNDA TURMA, AgRg no REsp 1530393/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, julgado em 23/06/2015, DJe 01/07/2015)

O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o art. 135, III, do CTN é aplicável somente às dívidas tributárias (1ª Turma, Resp nº 1.117.415, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/04/2010).

Contudo, no julgamento do REsp nº 1.371.128, em sede de recursos repetitivos (Tema 630), o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu que, em casos de dissolução irregular da sociedade, também é cabível o redirecionamento para os sócios-gerentes, em se tratando de débitos não tributários, com fundamento no art. 10, do Decreto nº 3.078/2019 e art. 158, da Lei nº 6.404/1978-LSA. Ademais, aquela E. Corte ratificou o entendimento de que a dissolução irregular da empresa, na medida em que configura infração à lei, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios administradores da executada. Eia a ementa do julgado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N.3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 -LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifos nossos)

(STJ, 1ª Seção, REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

De outra parte, não há como acolher o entendimento externado na decisão agravada de que o decidido nos autos do RE nº 562.276/PR teria suplantando o disposto na Súmula nº 435/STJ.

O E. Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 562.276/PR, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/1993, reafirmou a validade do disposto no art. 135, III do CTN. Confira-se a ementa do julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9. Recurso extraordinário da União desprovido.

10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

(STF, Tribunal Pleno, RE 562276, Relator(a): ELLEN GRACIE, j. 03/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011)

Como se observa, o E. Supremo Tribunal Federal tratou de hipótese distinta, e, de modo algum, afastou a aplicação do disposto na Súmula nº 435/STJ.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte, conforme os seguintes precedentes:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. SÚMULA 435/STJ. POSSIBILIDADE. RE 562.276. HIPÓTESE DISTINTA. HIPÓTESES DO ART. 135, III, CTN.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a infração capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, CTN, não ocorre com a mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos na gestão societária de um dos sócios, pois necessário que se demonstre que o administrador praticou atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, o que inclui, sobretudo, a responsabilidade por eventual dissolução irregular da sociedade.

2. A decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 562.276 reafirmou a necessidade da constatação dos pressupostos do artigo 135, III, CTN, para redirecionamento da execução, com o que reconheceu que o artigo 13 da Lei 8.620/1993 violou a reserva material de lei complementar (artigo 146, III, b, CF), além de instituir confusão entre personalidades e patrimônios jurídicos distintos, ao prever, de forma inovadora, responsabilidade tributária, ainda solidária, apenas pela condição de sócio mesmo sem qualquer função de gerência ou prática de infração societária.

3. Presume-se irregularmente dissolvida a empresa que deixar de funcionar no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, assim legitimando o redirecionamento da execução fiscal aos respectivos sócios.

4. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5026416-31.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, j. 19/06/2020, Intimação via sistema 23/06/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS-GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. APLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 435/STJ. RECURSO PROVIDO.

1. Pretende a agravante a reforma da r. decisão que indeferiu a inclusão dos sócios administradores da sociedade executada, dissolvida irregularmente, no polo passivo do feito, sob o fundamento da inaplicabilidade da Súmula 435 do STJ por instituir hipótese de responsabilidade objetiva do sócio incompatível com as regras veiculadas nos arts. 5º, XIII, e 170, p. único, da Constituição Federal, conforme entendimento lançado pelo eg. STF no RE nº 562.276.

2. Não prevalece a interpretação de que o julgamento do RE 562.276, proferido pelo e. STF em 03.11.2010, teria prejudicado o entendimento firmado pelo STJ no verbete sumular nº 435, que permanece sendo aplicado pela Corte Superior, inclusive em acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73, no REsp 1371128/RS.

3. Na espécie, a presunção de dissolução irregular da sociedade executada está atestada por Oficial de Justiça, que certificou que a executada não mais exerce atividades empresariais em seu domicílio fiscal, fato que não foi comunicado aos órgãos competentes, em desobediência aos procedimentos formais de dissolução da sociedade empresária.

4. Agravo de Instrumento provido. (grifos nossos)

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029116-77.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, j. 19/04/2020, Intimação via sistema 27/04/2020)

No caso, a execução fiscal foi ajuizada em 30/04/2009, para cobrança do SIMPLES, sendo que, em cumprimento ao mandado de citação expedido, o oficial de justiça, em diligência ao endereço da executada, certificou que não foi possível localizar a devedora, razão pela qual, deixou de efetivar a sua citação (Doc. Num. 13596138 - pág. 33).

Então, requereu a exequente a inclusão dos sócios administradores no polo passivo da execução fiscal, com fundamento na dissolução irregular da empresa executada, o que restou indeferido pelo r. Juízo a quo.

Dessa forma, constatada a dissolução irregular da executada, devidamente certificada pelo oficial de justiça, de rigor a inclusão do(s) sócio(s) responsável(is) no polo passivo do feito executivo.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000152-40.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL

AGRAVADO: MONICA AZOULAY DAPAZ

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL - DNP, contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de valores em nome da executada, pelo sistema BACENJUD, sob o fundamento de que o magistrado poderia incorrer em conduta prevista no art. 36 da Lei nº 13.869/2019 (Lei de Abuso de Autoridade)

Alega o agravante, em breve síntese, que a decisão agravada se fundamentou na Lei nº 13.869/2019, a qual ainda não se encontrava vigente à época. Sustenta que a penhora sobre dinheiro em espécie ou aplicações financeiras, através do sistema BACENJUD, é preferencial, conforme autoriza o art. 11 da Lei nº 6.830/1980.

Ressalta que a execução se realiza no interesse do credor, sendo que o pedido de penhora de ativos financeiros do executado guarda estrita relação com a efetivação de medida executiva para entrega do bem da vida, necessária ao desiderato da execução – o recebimento do crédito.

Argumenta ainda que o tipo penal previsto no art. 36 da Lei nº 13.869/2019 exige o dolo específico, assim como a existência de duas condutas, quais sejam, o bloqueio excessivo e a ausência de correção a partir da indicação feita pela parte, situações que não ocorrem no caso concreto.

Pleiteia, assim, o deferimento da penhora *on line*, via sistema BACENJUD.

Processado o recurso sem a intimação do agravado para contraminuta, diante da ausência de advogado constituído nos autos.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mítidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.
(*Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.
(ApRecNec:00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A decisão agravada indeferiu o pedido de bloqueio de valores em nome da executada, ora agravada, pelo sistema BACENJUD, ao argumento de que o magistrado, ao determinar a penhora nesses termos, poderia incorrer em conduta prevista no art. 36 da Lei nº 13.869/2019.

O art. 36 da referida lei, assim conhecida como Lei de Abuso de Autoridade, assim dispõe:

Art. 36. Decretar, em processo judicial, a indisponibilidade de ativos financeiros em quantia que extrapole exacerbadamente o valor estimado para a satisfação da dívida da parte e, ante a demonstração, pela parte, da excessividade da medida, deixar de corrigi-la:

Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

É de se observar que a própria Lei nº 13.869/2019 tratou de especificar que a tipificação do crime de abuso de autoridade depende de conduta dolosa, com finalidade específica, consoante previsto em seu art. 1º, §§ 1º e 2º, assim escritos:

Art. 1º. Esta Lei define os crimes de abuso de autoridade, cometidos por agente público, servidor ou não, que, no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las, abuse do poder que lhe tenha sido atribuído.

§ 1º. As condutas descritas nesta Lei constituem crime de abuso de autoridade quando praticadas pelo agente com a finalidade específica de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal.

§ 2º. A divergência na interpretação de lei ou na avaliação de fatos e provas não configura abuso de autoridade. (grifos nossos)

Portanto, não se antevê, em princípio, na decisão que simplesmente defere a penhora *on line* requerida pelo exequente, conduta que configure crime de abuso de autoridade. A configuração desse crime, frise-se, depende do dolo específico, o que não se verifica nas circunstâncias e peculiaridades que envolvem o caso concreto.

Além disso, observo que a Lei nº 13.869/2019, embora publicada no Diário Oficial da União em 05/09/2019, somente entrou em vigor em janeiro/2020, haja vista a *vacatio legis* de 120 (cento e vinte dias) expressamente prevista em seu art. 45.

Por sua vez, a decisão agravada data de 14/10/2019, quando ainda não se encontrava em vigência a referida lei, o que por si só, já afasta a sua possível aplicação ao caso concreto.

De outra parte, é cediço que a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira é medida preferencial à satisfação do crédito executado, consoante dispõem os arts. 835, I e 854, *caput*, ambos do CPC/2015, *in verbis*:

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I – dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

(...)

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução. (grifos nossos)

Ainda na vigência do CPC/1973, o E. Superior Tribunal de Justiça se manifestou acerca da legalidade da penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras, bens que se equiparam ao dinheiro como preferenciais à satisfação da dívida, conforme já previam os arts. 655, I e 655-A do CPC/1973 (sucucedidos em correspondência pelos arts. 835, I e 854, do CPC/2015). Nesse sentido, o precedente julgado como representativo de controvérsia (REsp nº 1.184.765/PA):

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

(...)

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o esaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do esaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

(...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifos nossos)

(STJ, 1ª. Seção, REsp 1184765 / PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10)

No caso vertente, foi ajuizada a execução fiscal em 16/06/2016, sendo que, em diligência ao endereço declinado, o oficial de justiça certificou que deixou de efetuar a citação da executada, por esta não mais residir no local (Doc. Num. 117213980 - pág. 21). Em nova diligência a outro endereço obtido junto ao banco de dados da Receita Federal, o oficial de justiça também não localizou a executada (Doc. Num. 117213980 - pág. 38). Após, foi efetivada a citação da devedora por edital, mas negado o pedido de penhora *on line* pelo sistema BACENJUD, conforme requerido pelo exequente.

Dessa forma, deve ser autorizado o bloqueio de ativos financeiros em nome da executada, via BACENJUD, até o montante indicado pelo exequente como o valor do débito, devidamente atualizado, evitando-se, assim, o excesso de penhora.

A propósito, a questão já foi decidida nesta E. Corte, conforme o seguinte precedente:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 13.869/2019. POSSIBILIDADE. MEDIDA NECESSÁRIA. RECURSO PROVIDO.

- Não obstante a execução seja pautada no princípio da menor onerosidade (art. 805 do CPC), deve-se levar em conta a todo o momento que a execução se realiza no interesse do credor (art. 797 do CPC), o que significa dizer que o menor gravame ao devedor não pode ocasionar a ineficiência da execução. Em suma, a execução não pode ser indolor ou inócua, posto que não é esse o sentido do art. 805 do CPC.

- De acordo com o art. 835, I, do Código de Processo Civil/2015, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se, nessa hipótese, o numerário depositado em estabelecimento bancário sobre o qual se poderá recair a constrição eletrônica (art. 837, CPC/2015).

- Quanto à aplicação da Lei nº 13.869/2019 (lei de abuso de autoridade), que em seu art. 36 prevê penalidade para as decretações, em processo judicial, da indisponibilidade de ativos financeiros em quantia que extrapole exacerbadamente o valor estimado para a satisfação da dívida, verifica-se que a norma não se enquadra no caso concreto, vez que o valor da dívida consta da CDA acostada na ação principal, podendo ainda, em caso de reconhecimento de eventual impenhorabilidade, ser oportunamente analisada.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030966-69.2019.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, j. 03/03/2020, e-DJF3 J1 05/03/2020)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000934-21.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO - CREF4- SP
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CADAN PATRÍCIO FONSECA - SP267010-A
APELADO: VICTOR AUGUSTO MARTELETO LOPES
Advogados do(a) APELADO: WAGNER RODRIGUES - SP349535-A, DIOGO RODRIGUES - SP325828-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000934-21.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO - CREF4- SP
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CADAN PATRÍCIO FONSECA - SP267010-A
APELADO: VICTOR AUGUSTO MARTELETO LOPES
Advogados do(a) APELADO: WAGNER RODRIGUES - SP349535-A, DIOGO RODRIGUES - SP325828-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal FÁBIO PRIETO:

Trata-se de mandado de segurança destinado a afastar a exigência de inscrição de instrutor de tênis, no Conselho Regional de Educação Física.

A r. sentença (ID 100856864) julgou o pedido inicial procedente.

O Conselho Profissional, ora apelante, aponta a obrigatoriedade do registro.

Contrarrazões (ID 100856879).

O Ministério Público Federal ofereceu parecer (ID 123732829).

Sentença sujeita à remessa oficial.

É o relatório.

aac

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000934-21.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO - CREF4- SP
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON CADAN PATRÍCIO FONSECA - SP267010-A
APELADO: VICTOR AUGUSTO MARTELETO LOPES
Advogados do(a) APELADO: WAGNER RODRIGUES - SP349535-A, DIOGO RODRIGUES - SP325828-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal FÁBIO PRIETO:

A Lei Federal nº. 9.696/98:

Art. 3º. *Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto.*

O instrutor de esportes não está sujeito ao registro no Conselho Profissional de Educação Física.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TÉCNICO EM **TÊNIS** DE MESA. OBRIGATORIEDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 3º DA LEI 9.696/1998. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 568/STJ. AGRADO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 31/05/2016, contra decisão monocrática, publicada em 16/05/2016.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, para que o ora agravado se abstenha de exigir a inscrição do impetrante no Conselho Regional de Educação Física, em razão de sua atuação como técnico de **tênis** de mesa.

III. Consoante a jurisprudência desta Corte - firmada em casos análogos -, a atividade de um técnico, instrutor ou treinador está associada às táticas do esporte em si, e não à atividade física propriamente dita, o que torna dispensável a graduação específica em Educação Física. Tais competências não estão contempladas no rol do art. 3º da Lei 9.696/98, que delimita tão somente as atribuições dos profissionais de educação física. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.541.312/RS, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2016; AgRg no REsp 1.513.396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/08/2015; AgRg no REsp 1.561.139/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/12/2015; AgRg no AREsp 702.306/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/07/2015. Desnecessidade de inscrição do técnico de **tênis** de mesa no Conselho Regional de Educação Física.

IV. Encontrando-se o acórdão recorrido em conformidade com a firme jurisprudência desta Corte, é de ser aplicada, na hipótese, a Súmula 568/STJ ("O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema").

V. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 904.218/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016).

No mesmo sentido, decisões monocráticas na 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça: REsp 1461051, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 09/11/2016; AREsp 976556, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 03/10/2016; REsp 1573028, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 15/03/2016.

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, da Lei Federal nº. 12.016/09.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial.

É o voto.

aac

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - INSTRUTOR DE ESPORTES: DESNECESSIDADE DE REGISTRO.

1. "É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer" (artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal).
2. O instrutor de esportes não está sujeito ao registro no Conselho Profissional de Educação Física. Precedentes do STJ.
3. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002992-57.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DROGARIA NELY LTDA, JOSE VAZ DA COSTA, ELEUSA LIMA VAZ

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra a decisão que, em execução fiscal, determinou à exequente, ora agravante, que comprovasse a distribuição da carta precatória, no prazo de 30 (trinta) dias.

Alega a agravante, em síntese, que, visando o praxeamento do bem penhorado, requereu ao r. Juízo *a quo* que a carta precatória expedida fosse encaminhada ao juízo deprecado pela própria secretária da Vara, o que foi negado, com base no Comunicado CG nº 390/2018 da E. Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo.

Salienta que, nas execuções fiscais, a União Federal é isenta do pagamento das custas, despesas e emolumentos na prática de atos cartorários de seu interesse, consoante art. 39 da Lei nº 6.830/1980 e art. 1.212, parágrafo único, do CPC/2015.

Sustenta que exigir da União Federal a distribuição da deprecata se traduz em tentativa de transferir-lhe ato de competência do Poder Judiciário, criando-lhe dever não previsto em lei.

Pleiteia, assim, a reforma da decisão agravada, a fim de que a carta precatória seja encaminhada ao juízo deprecado pelo próprio Poder Judiciário.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Consoante o disposto no art. 152 do CPC/2015 (art. 141, do CPC/1973) incumbe ao escrivão redigir as cartas precatórias e efetivar as ordens judiciais:

Art. 152. Incumbe ao escrivão ou ao chefe de secretaria:

I - redigir, na forma legal, os ofícios, os mandados, as cartas precatórias e os demais atos que pertençam ao seu ofício;

II - efetivar as ordens judiciais, realizar citações e intimações, bem como praticar todos os demais atos que lhe forem atribuídos pelas normas de organização judiciária;

(...)

Portanto, cabe ao escrivão ou chefe de secretaria a extração e distribuição da carta precatória ao juízo deprecado.

Não se afigura razoável exigir-se do exequente que pratique ato tipicamente administrativo, que diz respeito a processos internos da secretaria da Vara.

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a questão, assim se pronunciando:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CARTA PRECATÓRIA. EXPEDIÇÃO. ATRIBUIÇÃO DO ESCRIVÃO DA SERVENTIA JUDICIAL. CUSTAS PARA DESPESAS POSTAIS. RECOLHIMENTO ANTECIPADO PELA FAZENDA. DISPENSA. PROVIMENTO.

(...)

3. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar os REsp's 1.107.543/SP e 1.144.687/RS, ambos submetidos à sistemática prevista no art. 543-C do CPC/1973, pacificou o entendimento de que a Fazenda Pública, em Execução Fiscal, está dispensada do recolhimento antecipado das custas para a realização do ato citatório, as quais serão recolhidas, ao final, pelo vencido, nos termos dos arts. 27 e 39 da Lei 6.830/1980.

4. Ademais, o art. 152, I, do CPC/2015, que está evidentemente acima de regimentos e leis estaduais na hierarquia normativa, é inequívoco em salientar que incumbe ao escrivão redigir, na forma legal, as cartas precatórias e os demais atos que pertençam ao seu ofício.

5. Outrossim, a parte, por não integrar o Judiciário, não possui - e nem poderia ter - competência legal, nem ingerência administrativa na serventia judicial para expedir, por ela própria, cartas precatórias, sobretudo diante da crescente hegemonia nacional dos processos eletrônicos, os quais são impulsionados por sistemas digitais manejados exclusivamente pelos servidores públicos de cada Tribunal.

6. Recurso Especial provido, determinando-se a distribuição da precatória na origem.

(STJ, SEGUNDA TURMA, REsp 1817963/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 27/08/2019, DJe 05/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. CARTA PRECATÓRIA. ENCAMINHAMENTO. ATRIBUIÇÃO DO ESCRIVÃO DO JUÍZO DEPRECANTE.

(...)

2. Esta Corte de Justiça já se posicionou no sentido de que o encaminhamento de carta precatória está inserido entre as atribuições do escrivão do Juízo deprecante.

3. Precedentes específicos: REsp 1.819.500/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 12/8/2019; REsp 1.819.502/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 8/8/2019.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido.

(STJ, SEGUNDA TURMA, REsp 1831960/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, j. 17/09/2019, DJe 15/10/2019)

Nesse sentido também se encontram os seguintes precedentes jurisprudenciais desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRIBUIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. ARTIGO 141, DO CPC. ATRIBUIÇÃO DO ESCRIVÃO.

É incumbência do escrivão a distribuição de carta precatória, nos termos do artigo 141, do CPC.

Agravo de instrumento provido.

(TRF3, QUARTA TURMA, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016756-40.2015.4.03.0000/SP, Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, 20/04/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CARTA PRECATÓRIA. ENCAMINHAMENTO PELA SECRETARIA DO JUÍZO DEPRECANTE. AGRAVO PROVIDO.

1. O novo artigo 152 do Código de Processo Civil, antigo artigo 141 do antigo CPC, dispõe que incumbe ao escrivão redigir as cartas precatórias e efetivar as ordens judiciais. Daí se conclui que cabe ao escrivão ou chefe de secretaria distribuir a carta precatória.

2. Não é razoável exigir-se do exequente que pratique ato tipicamente administrativo, que diz respeito a processos internos da secretaria da vara. O fato de o Comunicado CG n. 155/2016 mencionar que as cartas precatórias serão objeto de peticionamento eletrônico, como afirma o Juízo a quo, não significa dizer que as cartas não despachadas via internet deverão ser distribuídas pela própria parte.

3. Agravo provido.

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AI 00157600820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 J1 21/06/2017)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003937-77.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: FUNDAÇÃO ANTÔNIO PRUDENTE
Advogado do(a) APELANTE: DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003937-77.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: FUNDAÇÃO ANTÔNIO PRUDENTE
Advogado do(a) APELANTE: DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança preventivo impetrado por FUNDAÇÃO ANTÔNIO PRUDENTE contra ato do INSPETOR DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS objetivando liberação dos equipamentos médico-hospitalares constantes da Licença de Importação nº 19/0473444-2, sem a incidência dos tributos incidentes na operação, diante da imunidade prevista nos arts. 150, VI, "c", e 195, § 7º, da Constituição Federal.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, julgando **improcedente** o pedido inicial e denegando a segurança pleiteada. No entendimento do MM. Magistrado, não restaram comprovados os requisitos previstos na legislação de regência para que fosse reconhecida a imunidade em favor da impetrante. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios (ID 89103312).

A impetrante interpôs recurso de apelação. Alegou, em síntese, ter restado comprovado se tratar de associação de caráter beneficente, social, científico e cultural, sem fins lucrativos. Sustentou que a apresentação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS não se faz necessário para reconhecer em seu favor a imunidade pleiteada, diante do recente entendimento firmado pelo STF (ADIN nº 2028). Afirmando, ainda, que a Lei nº 13.204/15 extinguiu o título de Utilidade Pública Federal, estendendo "a todas as organizações sem fins lucrativos os benefícios legais, independentemente do cumprimento dos requisitos formais anteriormente exigidos". Entende, assim, que a concessão do benefício não depende mais de certificação. Sustentou, por fim, que comprovou o preenchimento dos requisitos do art. 150, § 4º, da Constituição Federal e do art. 14 do CTN (ID 89103324).

Com fulcro no art. 932 do CPC/15, este Relator **negou provimento** ao recurso (ID 107090863).

A apelante interpõe, agora, recurso de agravo interno, nos termos do art. 1.021 do CPC/15. Reafirma, em síntese, as razões já exaradas em sua apelação, especialmente quanto à desnecessidade de apresentação de CEBAS para a concessão da imunidade pretendida e à comprovação do preenchimento dos requisitos previstos no art. 14 do CTN (ID 107838759).

Contrarrazões apresentadas (ID 112419004).

É o relatório.

O Exmo. Desembargador Federal Souza Ribeiro.

Peço vênia para divergir do e. Relator.

O Superior Tribunal Federal declarou inconstitucionais os seguintes dispositivos: o inciso III e §§ 3º, 4º e 5º do artigo 55 da Lei 8.212/91, bem como os artigos 4º, 5º e 7º da mesma Lei nº 9.732/1998, e normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, e os arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

Então, sendo válida a exigência de registro e certificação constante do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.212/91, é indispensável que, à luz do entendimento do C. STF, no julgamento dos processos individuais, conforme a situação fática de cada entidade, sejam afastadas apenas as exigências administrativas fundadas nas normas reputadas inconstitucionais pela Suprema Corte, sendo que os requisitos para gozo da imunidade são, exclusivamente, aqueles estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, até edição de qualquer nova lei complementar sobre a matéria.

Diante desse julgamento do C. STF, ressalvadas as exigências meramente procedimentais acerca da constituição, funcionamento e controle das entidades beneficentes, que podem ser dispostas por lei ordinária, o direito à fruição da imunidade do art. 195, § 7º, da CF/1988 deve ser aferido à luz apenas dos requisitos estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional (até edição de nova lei complementar a respeito).

Isso deve ser aferido no exame de cada caso concreto, ou seja, a verificação se há comprovação que a entidade, em determinado período questionado nos autos, atuava ou não em observância aos mencionados requisitos (para as ações que objetivam o reconhecimento do direito à imunidade, em ações declaratórias, por exemplo), ou se as autoridades públicas comprovaram que a entidade não podia gozar do benefício fiscal por haver violado qualquer dos requisitos do artigo 14 do CTN (nas ações em que se impugnam atos administrativos que cancelam o anterior reconhecimento de tratar-se de entidade que tinha direito à imunidade, ou mesmo, quando a ação impugna alguma exigência fiscal, como anulatórias de débitos fiscais, embargos à execução fiscal, mandados de segurança).

Assim, atendendo o estatuto da impetrante o art. 14, do CTN, não trazida aos autos impugnação específica a indicar o descumprimento dos pressupostos legais atinentes à concessão da imunidade, o certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS não se faz necessário para reconhecer em seu favor a imunidade pleiteada, diante do entendimento firmado pelo STF (ADIN nº 2028).

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo interno para o fim de dar provimento à apelação, julgando procedente o "voti" e concedendo a ordem. Sem honorários, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex vi legis*.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003937-77.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: FUNDAÇÃO ANTÔNIO PRUDENTE
Advogado do(a) APELANTE: DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de agravo interno interposto pela FUNDAÇÃO ANTÔNIO PRUDENTE, nos termos do art. 1.021 do CPC/15, contra decisão monocrática que negou provimento ao seu recurso de apelação.

Na situação vertente, os argumentos apresentados no presente recurso não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas anteriormente por este Relator.

Após o julgamento pelo STF das ADI's nº 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621 e do RE nº 566.622/RS, a Colenda Corte fixou a tese de que "os requisitos para o gozo de imunidade hão de estar previstos em lei complementar", bem como declarou inconstitucionalidade por vício formal de **normas materiais** contidas nas Leis nº 8.212/91 e 9.732/98, e Decretos nº 2.536/98 e 752/93 - dada a exigência de lei complementar, por força do art. 146, II, da CF -, mantendo a constitucionalidade de **normas procedimentais**, como a exigência do CEBAS e sua temporalidade (ADI's 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621). Segue ementa da ADI nº 2.028 e do RE nº 566.622/RS, a título ilustrativo:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONVERSÃO EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. CONHECIMENTO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. ARTS. 146, II, e 195, § 7º; DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REGULAMENTAÇÃO. LEI 8.212/91 (ART. 55). DECRETO 2.536/98 (ARTS. 2º, IV, 3º, VI, §§ 1º e 4º e PARÁGRAFO ÚNICO). DECRETO 752/93 (ARTS. 1º, IV, 2º, IV e §§ 1º e 3º, e 7º, § 4º). ENTIDADES BENEFICIENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. DISTINÇÃO. MODO DE ATUAÇÃO DAS ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TRATAMENTO POR LEI COMPLEMENTAR. ASPECTOS MERAMENTE PROCEDIMENTAIS. REGRAMENTO POR LEI ORDINÁRIA. Nos exatos termos do voto proferido pelo eminente e saudoso Ministro Teori Zavascki, ao inaugurar a divergência: 1. "[...] fica evidenciado que (a) entidade beneficente de assistência social (art. 195, § 7º) não é conceito equiparável a entidade de assistência social sem fins lucrativos (art. 150, VI); (b) a Constituição Federal não reúne elementos discursivos para dar concretização segura ao que se possa entender por modo beneficente de prestar assistência social; (c) a definição desta condição modal é indispensável para garantir que a imunidade do art. 195, § 7º, da CF cumpra a finalidade que lhe é designada pelo texto constitucional; e (d) esta tarefa foi outorgada ao legislador infraconstitucional, que tem autoridade para defini-la, desde que respeitados os demais termos do texto constitucional." 2. "Aspectos meramente procedimentais referentes à certificação, fiscalização e controle administrativo continuam passíveis de definição em lei ordinária. A lei complementar é forma somente exigível para a definição do modo beneficente de atuação das entidades de assistência social contempladas pelo art. 195, § 7º, da CF, especialmente no que se refere à instituição de contrapartidas a serem observadas por elas." 3. Procedência da ação "nos limites postos no voto do Ministro Relator". Arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente da conversão da ação direta de inconstitucionalidade, integralmente procedente. (ADI 2028, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-095 DIVULG 05-05-2017 PUBLIC 08-05-2017)

IMUNIDADE – DISCIPLINA – LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar. (RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJE-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)

Em outros termos, o STF concluiu que, enquanto delimitação de imunidade tributária, as condições materiais impostas para a caracterização de uma associação como entidade assistencial (art. 150, VI, c) ou entidade assistencial beneficente (art. 195, § 7º) dependem de lei complementar, reputando-se vigente o art. 14 do CTN enquanto não promulgada lei complementar superveniente, e vigente também as normas procedimentais previstas em lei ordinária.

Veja-se, portanto, que, ao contrário do que sustentado pela apelante/agravante, o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS **mantém-se exigível** como requisito para a concessão da imunidade tratada nos arts. 150, VI, "c", e 195, § 7º, da CF, porquanto constitui norma procedimental. A apelante reconhecida **não possui CEBAS válido**.

Ressalto, ainda, que a Lei nº 13.204/15 não revogou o CEBAS, mas apenas o título de Utilidade Pública Federal – UPF, como o qual não se confunde.

Assim, desobedecidos os ditames dos arts. 150, VI, "c" e 195, § 7º, da CF, e do art. 14 do CTN - norma vigente para fins de regulamentação material daquele dispositivo constitucional - não faz jus a apelante à imunidade pleiteada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMUNIDADE (ART. 195, § 7º, da CF). CERTIFICADO CEBAS.

- O STF declarou inconstitucionais os seguintes dispositivos: o inciso III e §§ 3º, 4º e 5º do artigo 55 da Lei 8.212/91, bem como os artigos 4º, 5º e 7º da mesma Lei nº 9.732/1998, e normas regulamentadoras infralegais dos arts. 2º, IV; 3º, VI, § 1º e 4º, § único, todos do Decreto 2.536/98, e os arts. 1º, IV; 2º, IV e §§ 1º e 3º; 7º, § 4º, do Decreto 752/93 (regulamentador do artigo 55 da Lei nº 8.212/91).

- Válida a exigência de registro e certificação constante do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.212/91, é indispensável que, à luz do entendimento do C. STF, no julgamento dos processos individuais, conforme a situação fática de cada entidade, sejam afastadas apenas as exigências administrativas fundadas nas normas reputadas inconstitucionais pela Suprema Corte, sendo que os requisitos para gozo da imunidade são, exclusivamente, aqueles estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, até edição de qualquer nova lei complementar sobre a matéria.

- Diante desse julgamento do C. STF, ressalvadas as exigências meramente procedimentais acerca da constituição, funcionamento e controle das entidades beneficentes, que podem ser dispostas por lei ordinária, o direito à fruição da imunidade do art. 195, § 7º, da CF/1988 deve ser aferido à luz apenas dos requisitos estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional (até edição de nova lei complementar a respeito).

- Isso deve ser aferido no exame de cada caso concreto, ou seja, a verificação se há comprovação que a entidade, em determinado período questionado nos autos, atuava ou não em observância aos mencionados requisitos (para as ações que objetivam o reconhecimento do direito à imunidade, emações declaratórias, por exemplo), ou se as autoridades públicas comprovaram que a entidade não podia gozar do benefício fiscal por haver violado qualquer dos requisitos do artigo 14 do CTN (nas ações em que se impugnaram atos administrativos que cancelam o anterior reconhecimento de tratar-se de entidade que tinha direito à imunidade, ou mesmo, quando a ação impugna alguma exigência fiscal, como anulatórias de débitos fiscais, embargos à execução fiscal, mandados de segurança).

- Atendendo o estatuto da impetrante o art. 14, do CTN, não trazida aos autos impugnação específica a indicar o descumprimento dos pressupostos legais atinentes à concessão da imunidade, o certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS não se faz necessário para reconhecer em seu favor a imunidade pleiteada, diante do entendimento firmado pelo STF (ADIN nº 2028).

Agravo interno provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, nos moldes do disposto no artigo 942, do Código de Processo Civil, a Sexta Turma, por maioria deu provimento ao agravo interno para o fim de dar provimento à apelação, julgando procedente o presente "writ" e concedendo a ordem, nos termos dos votos do Desembargador Federal Souza Ribeiro, acompanhado, em retificação de voto, pela Desembargadora Federal Diva Malerbi, bem como pelos votos do Desembargador Federal Fábio Prieto e da Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o relator, que negava provimento ao agravo interno. Lavrará o acórdão o Desembargador Federal Souza Ribeiro, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017081-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: TIM S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO CARLOS KOZAN - SP183335, MARIANA SEMENZATO ANTUNES - SP406932

AGRAVADO: INSTITUTO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - IDECON

Advogado do(a) AGRAVADO: ADELIA DE JESUS SOARES - SP220367

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **TIM S/A**, com pedido de tutela provisória recursal, em face de decisão que, em sede de ação civil pública ajuizada pelo Instituto de Defesa do Consumidor – IDECON (processo n. 5004662-32.2020.4.03.6100), indeferiu o seu pedido de reconsideração ou suspensão, até o julgamento final dos Conflitos de Competência interposto perante o C. Superior Tribunal de Justiça, as liminares concedidas nos autos dos processos nºs 0800803-36.2020.8.15.0751, 08060999- 58.2020.8.15.0001, 0818217-80.2020.8.15.2001 e 7014585- 48.2020.8.22.0001 (proferidas por Juízes Estaduais) – por entender que até que seja "decidido o Conflito de Competência interposto, ou seja, que seja declarada a competência deste Juízo deverão ser mantidas as decisões proferidas pelos Juízes, até que estes sejam declarados incompetentes, nos termos do art. 64, § 4º, do Código de Processo Civil".

Narra a parte agravante que, anteriormente, o Juízo *a quo* havia deferido o pedido de tutela em relação às rés: 1) AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES – ANATEL, 2) AGÊNCIA REGULADORA DE SANEAMENTO E ENERGIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - ARSESP e 3) AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP, determinando que se abstenham de suspender ou interromper o fornecimento de serviços essenciais de telefonia, água e gás, respectivamente, aos consumidores residenciais ao longo do período de emergência de saúde relativa ao COVID-19, e ainda, obrigação de fazer no sentido de restabelecer o fornecimento de energia elétrica para os consumidores residenciais que tiveram sofrido corte por inadimplência, sob pena de multa pecuniária a ser fixada por este juízo pelo descumprimento da ordem.

No entanto, tanto as concessionárias de telefonia quanto a ANATEL, em face da referida liminar, apresentaram Suspensões de Segurança de n. 5008552-43.2020.4.03.0000 (ANATEL), 5008241-52-2020.4.03.0000 (Claro S/A), 5008253-66-2020.4.03.0000 (OI S/A), 5008254-51.2020.4.03.0000 (Telefônica Brasil S/A), 5008282-19.2020.4.03.0000 (Algar Telecom S/A), em que o E. Desembargador Federal Presidente dessa Corte Regional, ao apreciar os requerimentos da Anatel – Agência Nacional de Telecomunicações, Claro S/A, OI S/A, Telefônica Brasil S/A, Algar Telecom S/A, deferiu “a suspensão pleiteada no que tange à determinação relacionada à ANATEL até que sobrevenha a análise final da questão por órgão julgador colegiado deste Tribunal Regional Federal”.

Simultaneamente, em relação à mesma decisão de primeiro grau, foram interpostos os agravos de instrumentos AI nº 5008045-82.2020.4.03.0000 (ARSESP), AI 5008504-84.2020.4.03.0000 (ANP), AI 5008701-39.2020.4.03.0000 (ANEEL), AI 5012382-17.2020.4.03.0000 (CLARO), AI 5013543-62.2020.4.03.0000 (OI) e AI 5013882-21.2020.4.03.0000 (ANP), AI **5013890-95.2020.4.03.0000** (Telefônica Brasil S/A), os quais foram distribuídos por prevenção a essa Relatoria, tendo sido “deferido o pedido de tutela recursal, determinando a suspensão dos efeitos da decisão agravada até a análise final da questão pelo órgão julgador colegiado deste Tribunal Regional Federal (esta C. 6ª Turma)”.

Salientou o recorrente que o C. Superior Tribunal de Justiça, nos Conflitos de Competência de n. 171.969/SP, 171.987/SP, 171.989/SP e 172.088/SP, distribuídos ao E. Ministro Herman Benjamin, integrante da 2ª Turma, reconheceu que a causa de pedir em todas as demandas é a mesma, assim como o bem da vida pretendido, definindo que a competência da Justiça Federal por ser mais abrangente, deferindo a medida liminar para suspender os processos listados, até a definitiva solução do conflito; designou o Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo para decidir, nesse interim, as medidas urgentes; ficando mantidas as tutelas provisórias proferidas nos feitos, salvo decisão, em sentido contrário, do Juízo acima designado, a qual poderá ser reexaminada pelo Tribunal Regional Federal.

Informa a parte agravante que o Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba já reconheceu a sua incompetência (AI nº 0806690-23.2020.8.15.0000); assim como o E. Desembargador Federal Presidente dessa Corte Regional, no processo de n. 5008254-51.2020.4.03.0000, indeferiu o pedido de extensão dos efeitos da Suspensão de Segurança, por se tratar de decisões proferidas anteriormente à decisão proferida pelo MM. Juiz Federal.

Em suma, o inconformismo da parte agravante refere-se a petição de n. 33945498, que noticia a existência das “decisões liminares proferidas pelos juízes estaduais de Bayeux/PB, Campina Grande/PB, João Pessoa/PB e Porto Velho/RO que permanecem vigentes, impedindo que as operadoras de telefonia suspendam a prestação dos serviços nestas localidades, mesmo em caso de inadimplemento dos respectivos usuário”.

Alega a parte agravante, em síntese, a necessidade de destinar às referidas decisões liminares o mesmo tratamento adotado nos presentes autos, por serem absolutamente conflitantes. Ressalta que o Juízo da 12ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo é o único competente para proferir decisões referentes às medidas de urgência em todas as ações coletivas, até o final julgamento dos Conflitos de Competência suscitados perante o Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, requer a parte agravante a reforma da r. decisão agravada para suspender, até o julgamento final dos Conflitos de Competência instaurados, as liminares concedidas nos autos dos processos nºs 0800803-36.2020.8.15.0751 (4ª Vara Mista de Bayeux/PB), 0806099-58.2020.8.15.0001 (5ª Vara Cível de Campina Grande/PB), 0818217-80.2020.8.15.2001 (2ª Vara da Fazenda Pública de João Pessoa/PB) e 7014585-48.2020.8.22.0001 (3ª Vara Cível de Porto Velho/GO), “impondo-se a reforma das liminares proferidas nos autos das ações elencadas por não atenderem aos requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*, e diante do risco de irreversibilidade da medida”.

É o relatório.

DECIDO.

A parte agravante instruiu os autos com cópias dos processos de nºs 0800803-36.2020.8.15.0751, 0806099-58.2020.8.15.0001, 0818217-80.2020.8.15.2001 e 7014585-48.2020.8.22.0001 – por isso, passo a um breve exame, para depois proceder à análise do objeto da lide:

a) AC n. 0800803-36.2020.8.15.0751 (partes requeridas: CAGEPA, Tim S/A, Oi S/A, Claro S/A e Vivo S/A), em ação cautelar preparatória de ação pública, o MM. Juiz de Direito da 4ª Vara Mista de Bayeux/PB “deferiu, em parte, a tutela de urgência para determinar às demandadas, que durante o período de vigência do Estado de Situação de Emergência (Decreto Estadual 40.122), no âmbito do Município de Bayeux-PB, se abstenham de realizar a suspensão do fornecimento dos serviços de água, energia elétrica e telefonia, respectivamente, dos consumidores inadimplentes, devendo fazer a religação dos fornecimentos porventura suspensos, a partir de 22/03/2020 (data do ajuizamento da ação)” – em 24/03/2020;

b) AC n. 0806099-58.2020.8.15.0001 (partes requeridas: Tim S/A, Oi S/A, Claro S/A e Vivo S/A), o MM. Juiz de Direito da 5ª Vara Cível de Campina Grande/PB indeferiu o pedido de liminar; interposto o AI de n. 0802626-67.2020.8.15.0000 pela parte autora, o E. Relator da 3ª Câmara Cível do Estado da Paraíba deferiu em parte o pedido, “para determinar que as promovidas, no prazo de 48h, se abstenham de realizar a suspensão do serviço telefônico de telecomunicação em todo Estado da Paraíba dos consumidores inadimplentes – excetuados os usuários de contas pré-pagas –, bem como, religar o serviço de telefonia dos consumidores que eventualmente tiveram suspenso o fornecimento após a decretação de Situação de Emergência decretada – 13.03.2020 –, enquanto durarem os efeitos do Estado de Calamidade Pública (Decreto 40.134), sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00, (Hum mil reais) por consumidor, limitada a 10 dias” – em 26/03/2020;

c) AC n. 0818217-80.2020.8.15.2001 (partes requeridas: Vivo S.A., Tim Celular S.A., TNL PCS S.A., Claro S.A.), o MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível de João Pessoa/PB deferiu “em parte a tutela provisória antecipada, para determinar que a parte promovida se abstenha de realizar a suspensão do serviço de telefonia de consumidores inadimplentes, bem como que proceda à religação das unidades consumidoras que foram cortadas desde a data em que foi decretado o Estado de calamidade Pública e enquanto perdurar essa condição de emergência, em todo o Município de João Pessoa, o que faço com fundamento nas disposições do Decreto Estadual Nº 40.122/2020 e Decreto Municipal Nº 9460/2020 de 17 de março de 2020, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00, (cinco mil reais), limitada a 30 dias” – em 26/03/2020;

d) AC n. 7014585-48.2020.8.22.0001 (partes requeridas: Vivo S.A., Tim Celular S.A., Claro S.A. e Oi Móvel S.A.), o MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Cível de Porto Velho/RO indeferiu a tutela provisória antecipada (em relação às operadoras de telefonia), deferindo em relação à Companhia de Águas e Esgotos de Rondônia - CAERD; interposto o AI de n. 0801939-95.2020.8.22.0000, O E. Relator da 2ª Câmara Cível de Rondônia deferiu a liminar, “até ulterior julgamento deste recurso, para que as agravadas, TIM Celular S/A, Vivo S/A, Claro S/A, Oi Móvel S/A - em recuperação judicial, se abstenham de interromper, no âmbito do Estado de Rondônia, dos consumidores - pessoas físicas -, o fornecimento do serviço de telefonia móvel e internet na modalidade pós-pago, bem como a redução do pacote de dados, sob pena de multa diária no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais) por consumidor afetado” – em 05/04/2020.

Notícia a parte agravante que o C. Superior Tribunal de Justiça, nos Conflitos de Competência de n. 171.969/SP, 171.987/SP, 171.989/SP e 172.088/SP, distribuídos ao E. Ministro Relator Herman Benjamin, integrante da 2ª Turma, reconheceu que a causa de pedir em todas as demandas é a mesma, assim como o bem da vida pretendido, definindo que a competência da Justiça Federal por ser mais abrangente, deferindo a medida liminar para suspender os processos listados, até a definitiva solução do conflito; designou o Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo para decidir, nesse interim, as medidas urgentes; ficando mantidas as tutelas provisórias proferidas nos feitos, salvo decisão, em sentido contrário, do Juízo acima designado, a qual poderá ser reexaminada pelo Tribunal Regional Federal.

Transcrevo a conclusão da decisão proferida pelo E. Ministro Relator Herman Benjamin:

“Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de liminar para suspender, até a definitiva solução do presente conflito, os processos listados na Petição Inicial.

Designo o Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo para decidir, nesse interim, as medidas urgentes, excetuando-se da ordem de suspensão acima imposta o controle, pelo Tribunal Regional Federal, das tutelas provisórias emitidas pelo Juízo designado.

Na forma do art. 64, § 4º, do Código de Processo Civil, ficam mantidas as tutelas provisórias proferidas nos feitos, salvo decisão, em sentido contrário, do Juízo acima designado, a qual poderá ser reexaminada pelo Tribunal Regional Federal.

Comunique-se com urgência aos Juízos suscitados para que prestem as devidas informações no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para pronunciamento no prazo de 5 (cinco) dias, ainda que as informações não tenham sido prestadas (art. 956 do CPC/2015). Intime-se a Anatel para, se quiser, intervir no feito.”

Destaco pontos importantes ao exame do presente recurso presentes na decisão proferida pelo E. Ministro: a) os processos acima discriminados encontram-se suspensos por decisão exarada no apontado conflito; b) foi designada a 12ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP para as medidas urgentes sob o Controle desse Tribunal Regional.

Portanto, para evitar decisões conflitantes sobre a mesma causa de pedir (enquanto figuram as mesmas partes), reexaminado o pedido de liminar, e, em cumprimento a ordem proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o qual designou esse Juízo para o exame das medidas urgentes, suspendo os efeitos das decisões apontadas pela parte agravante (proferidas pelos Juízos Estaduais), afastando as obrigações impostas à parte agravante.

Para maior publicidade da decisão já proferida por esse Relator passo a transcrevê-la como fundamento desta decisão.

Para a concessão das tutelas provisórias, fundamental a presença do *fumus boni iuris*, consubstanciado tanto na “probabilidade de provimento do recurso” quanto na “relevância da fundamentação”.

Preenchidos os requisitos do *fumus boni iuris*, através da relevância da fundamentação e, cumulativamente, do *periculum in mora*, pode ser concedida a tutela de urgência (art. 300, CPC).

Sem embargo, demonstrado o *fumus boni iuris* através da probabilidade de provimento do recurso, despienda a comprovação do risco de dano grave e de difícil reparação, uma vez que a tutela de evidência (art. 311, CPC) estaria firmada em alto grau de probabilidade da existência do direito.

Compulsando os autos, entendo presentes na hipótese os requisitos autorizadores da tutela recursal pretendida.

Considero relevante a fundamentação recursal no sentido de que o *decisum* excedeu-se no exercício dos poderes jurisdicionais.

Isso porque, em tema de políticas públicas como a de que se trata nestes autos, o regime republicano instituído pela Constituição Federal reserva a formulação destas políticas primordialmente à atividade discricionária dos Poderes Executivo e Legislativo na elaboração dos atos normativos reguladores da realidade fática social.

Conquanto não esteja tal atividade pública excluída do escrutínio do Poder Judiciário na sua confrontação com as normas (regras e princípios) constitucionais, a intervenção judicial deve reservar-se para as situações de condutas (ações ou omissões) estatais que se qualifiquem como ilegítimas porque expressam clara violação das citadas normas, como em hipóteses de condutas abusivas em ofensa aos direitos fundamentais das pessoas ou adoção de medidas públicas desprovidas de razoabilidade e proporcionalidade.

Nestes casos, deve pautar-se o agir judicial com extrema e sensível prudência e autocontenção, para adotar providências de modo a suprir as omissões ou corrigir abusividades do poder público, mas sempre cuidando de zelar pelo justo equilíbrio das competências constitucionais atribuídas aos demais poderes estatais e, especialmente, observando acuradamente os múltiplos reflexos fáticos e jurídicos que a política pública introduz na realidade social.

À vista destas noções fundamentais, tem-se que a crise provocada pelo coronavírus causador da doença denominada COVID-19 está a exigir, tanto no plano internacional como no interno de nosso País, o desenvolvimento de uma política pública de múltiplos aspectos jurídicos, envolvendo interesses públicos diversificados em áreas de saúde, economia, assistência e previdência social, segurança pública, transporte, serviços públicos essenciais etc., e inclusive políticos como todos da Nação estão assistindo diuturnamente nestes dias tormentosos, todos estes aspectos interligados e interagindo entre si, e com reflexos fáticos e jurídicos diversificados de âmbito local, regional ou nacional, tudo a revelar a extrema complexidade das questões consideradas na formulação desta(s) política(s) pública(s).

Os entes públicos internos – União Federal, Estados, Distrito Federal e Municípios – notoriamente têm se esforçado por desenvolver as ações públicas necessárias ao enfrentamento de uma crise que não apenas apresenta este grau de complexidade, como também se mostra inédita na história recente do país e do mundo, ou seja, sem experiência remota comprovada de outros países no combate definitivo desta doença.

Registre-se, nesse sentido, que no âmbito do Governo Federal diversas medidas socioeconômicas vêm sendo adotadas para enfrentamento desta crise do COVID-19, como por exemplo:

(a) a Lei nº 13.982, de 02.04.2020, que determinou o pagamento de um Auxílio Emergencial de natureza assistencial a determinadas parcelas da população;

(b) a garantia de benefícios assistenciais já instituídos;

(c) o estabelecimento de regras trabalhistas especiais para o período excepcional da pandemia;

(d) a criação de diversas medidas de estímulo à economia do país;

(e) e ainda, como observou o próprio juízo *a quo* em seu *decisum* aqui agravado, a existência de um projeto de lei (PL nº 703/20) em tramitação na Câmara dos Deputados cujo objetivo é regular exatamente a questão da impossibilidade de suspensão de serviços públicos essenciais durante a crise causada pela pandemia do coronavírus (Covid-19), dentre eles os serviços de água, energia elétrica, gás e telecomunicações, ou seja, coincidindo com a pretensão veiculada na presente ação civil pública.

Por seu turno, apenas mencionando o Estado de São Paulo, o Governo Estadual anunciou a suspensão do corte por inadimplência em diversos serviços públicos essenciais à população:

“Suspensão de cobrança de tarifa social da água (19/3): *Sabesp suspenderá a cobrança da tarifa social de água para 506 mil famílias carentes em todo o Estado. A medida vale a partir de 1º de abril.*

Fornecimento de gás (23/3): *Acordo com a Comgás para suspender, a partir de 23 de março até 31 de maio, ações de interrupção de fornecimento de gás de consumidores residenciais e pequenos comércios. A medida é voltada para os imóveis que consomem até 500 m³/mês, conforme a média de consumo do primeiro bimestre deste ano. A medida também será válida para hospitais e unidades de saúde. Durante o mesmo período, as indústrias serão suspensas do consumo mínimo obrigatório do volume contratado e não retirado.*

Conta de luz (24/3): *Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) acata pedido do Governo de São Paulo e confirma que não vai cortar o fornecimento de energia elétrica por falta de pagamento dos consumidores por 90 dias.*

Acordo para suspensão no corte de fornecimento de gás no Noroeste Paulista (26/3): *firmado acordo para que a Gasbrasiliano não suspenda o fornecimento de gás natural para os consumidores do Noroeste Paulista por inadimplência até 31/mayo. A empresa atende mais de 30 mil consumidores, incluindo 240 hospitais.*

Suspensão de corte de gás na região de Sorocaba (30/3): *Suspensão do corte de abastecimento de gás da empresa Naturgy até 31 de maio, durante a pandemia do novo coronavírus. O acordo vai beneficiar quase 90 mil clientes da concessionária que atende a região de Sorocaba.*

Site: <https://www.saopaulo.sp.gov.br/s/noticias/saiba-quais-as-medidas-do-governo-de-sp-para-o-combate-ao-coronavirus-2/Em 14/04/2020.>”

Tal complexo cenário evidencia que se trata de política pública que os poderes constituídos têm emvidado esforços claros e objetivos para desenvolver as ações públicas necessárias ao enfrentamento das situações que se apresentam, não se tratando de campo adequado para uma intervenção apriorística judicial, nem sendo oportuna esta ocasião em que as políticas públicas estão em notória fase de formulação junto aos poderes políticos competentes.

A decisão ora agravada tem potencial para desequilibrar o exercício dos poderes constituídos e agravar a crise em diversos aspectos, pois ao impedir a suspensão de prestação de serviços públicos – no caso, água, energia elétrica, gás e telecomunicações - por causa de inadimplemento das tarifas respectivas, de modo generalizado, como se fez, ao contrário de amparar a população, serve de estímulo a que todos os consumidores deixem de honrar seus compromissos e, assim, apresenta potencial para desestabilizar todo o sistema de prestação destes serviços públicos.

Tal medida liminar pode, inclusive, conduzir a uma diminuição de arrecadação de tributos e contribuições incidentes sobre as operações de prestações destes serviços públicos, exatamente num período de paralisação de muitas das atividades econômicas forçada pela necessidade de quarentena ou isolamento social para evitar a multiplicação dos casos da doença na população, privando o poder público de recursos indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais.

Além disso, a decisão agravada, conquanto demonstre zelo para que a população afetada pela crise não seja privada dos serviços públicos essenciais à sua sobrevivência e de sua família, concedeu uma medida claramente excessiva e desproporcional, pois beneficiou a todas as pessoas da população, sem estabelecer qualquer critério razoável para delimitação do benefício pretendido, como local de residência, nível social, atividade desenvolvida, necessidade ou não de comprovação da necessidade etc.

A decisão agravada excedeu-se, ainda, por determinar o restabelecimento da prestação de serviço público às unidades consumidoras que anteriormente já tiveram a suspensão por inadimplência determinada, ou seja, cessação de serviço público legitimado pela legislação em épocas em que não vigiam as condições fáticas gravosas causadas pela citada crise do COVID-19, por isso mostrando-se desarrazoada a decisão neste aspecto e evidenciando ofensa à isonomia entre as pessoas que se colocam em situações jurídicas diversas.

Por fim, o *decisum* mostra-se desprovido de fundamentação razoável e proporcional na formulação de uma política pública adequada, também, porque concedeu o benefício em âmbito nacional, sem estabelecer distinção entre as regiões que sejam ou não afetadas pela crise, aí também evidenciando ofensa ao princípio da isonomia.

Diante de todos estes fundamentos, entende-se que o justo equilíbrio dos benefícios a serem concedidos à população e as necessidades do próprio Estado para o enfrentamento da crise devem ser objeto de discussão nos fóruns políticos adequados à formulação destas políticas públicas.

Deve-se registrar que, consoante relatado, foi noticiado nos autos que, nos autos das *Suspensões de Segurança de n. 5008241-52-2020.4.03.0000, 5008253-66-2020.4.03.0000 e 5008254-51.2020.4.03.0000*, houve o deferimento da *“suspensão pleiteada no que tange à determinação relacionada à ANATEL até que sobrevenha a análise final da questão por órgão julgador colegiado deste Tribunal Regional Federal”*.

Ante o exposto, em cumprimento à decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, **defiro o pedido de tutela recursal**, suspendendo os efeitos das decisões apontadas pela parte agravante (proferidas pelos Juízos Estaduais), afastando as obrigações impostas (em decisões liminares) à parte agravante até a análise final da questão pelo órgão julgador colegiado deste Tribunal Regional Federal (esta C. 6ª Turma).

Comunique-se ao Juízo de origem e aos Juízos dos processos de nºs 0800803-36.2020.8.15.0751, 0806099-58.2020.8.15.0001, 0818217-80.2020.8.15.2001 e 7014585-48.2020.8.22.0001.

Intime-se para contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

Vistas ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002887-14.2019.4.03.6133
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de rito comum ajuizada por **VIEROMAR TRANSPORTES, COMÉRCIO E LOGÍSTICA LTDA (CNPJ sob o nº 04.723.158/0001-40 e CNPJ sob o nº 04.723.158/0002-21)**, em face da **UNIÃO FEDERAL**, objetivando a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS e a repetição, por meio de restituição ou compensação, de todos os valores indevidamente recolhidos.

A liminar foi deferida (ID 22079426).

Embora devidamente citada, a União Federal apresenta não se manifestou.

A r. sentença julgou procedente e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil, para reconhecer indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS. Condeno a ré a restituir os valores recolhidos indevidamente pela autora por intermédio de compensação com tributos da mesma natureza, respeitada a prescrição quinquenal e corrigidos de acordo com o Provimento CORE 01/2020. Foi salientado que, de acordo com a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS deve levar em consideração a integralidade do imposto destacado nas notas fiscais, ou seja, a receita bruta e portanto, por ser impossível a apuração do ICMS levando em consideração o valor de cada mercadoria ou serviço, o sistema a ser adotado é o contábil, em que se apura o montante a recolher do ICMS mês a mês, levando em conta o total de crédito e débito gerados nas operações. Custas na forma da lei. Condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º do CPC.

Dispensado o reexame necessário nos termos do artigo 496, § 3º, inciso I do CPC.

Apelação da União. Pugna pela reforma total da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo como o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulado com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS decorrentes de exportação pode ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.
2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.
2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE .

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).
2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.
3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.
4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Quanto à sistemática a ser adotada e valor a ser arbitrado, a título de honorários advocatícios, estes devem ser fixados em observância aos critérios estabelecidos legalmente (art. 85, §§ 2º e 3º do CPC).

Desse modo, atentando-se ao grau de zelo profissional, ao lugar da prestação do serviço, à natureza e importância da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo exigido para o seu serviço, deve a verba honorária ser fixada em quantum digno como atuação do profissional.

Por sua vez, o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os honorários advocatícios não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo. Neste sentido, colaciono o aresto abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.155.125/MG, de relatoria do Ministro Castro Meira, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou orientação no sentido de que, vencida a Fazenda Pública, o arbitramento dos honorários não está adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo segundo o critério de equidade.

2. *Afasta-se o enunciado da Súmula 7/STJ se o valor da verba honorária se revela abusivo ou irrisório, como ocorreu na hipótese dos autos.*

3. *Trata-se de Exceção de Pré-executividade acolhida pelo Tribunal a quo, que reconheceu a prescrição da dívida no montante de aproximadamente R\$ 951.824,85, atualizado até 16/6/2009, e estabeleceu os honorários em R\$ 1.000,00.*

4. *A decisão agravada deu parcial provimento ao Recurso Especial da Vepal Veículos e Peças Arcoverde S/A para fixar os honorários advocatícios em 1% do valor da causa atualizado, o que representa aproximadamente R\$ 10.000,00, quantia que não se mostra ínfima.*

5. *Agravo Regimental não provido."*

(AgRg no REsp 1385928/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013)

Na hipótese dos autos, considerando o valor vultoso do proveito econômico, o trabalho despendido pelo causídico (tese pacificada - Recurso Extraordinário com repercussão geral) e, essencialmente, respeitando o princípio da razoabilidade que se constitui de diretriz de bom-senso, aplicada ao Direito, a fim de que se mantenha um perfeito equilíbrio entre o encargo ostentado pelo causídico e a onerosidade excessiva ao erário, mantenho as verbas honorárias nos termos exarados pelo Juízo *a quo*, quantia que não se revela ínfima, nem tampouco excessiva.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se.

Intímem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000641-85.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: METALURGICA REPRIES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: RAMON OLADS DA CRUZ ALMEIDA - SP354666-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, METALURGICA REPRIES LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAMON OLADS DA CRUZ ALMEIDA - SP354666-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, deu provimento ao apelo do impetrante, para assegurar-lhe o direito de compensar/restituir o valor indevidamente recolhido, relativamente aos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, nos termos da fundamentação, e deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, apenas para explicitar o critério de fixação de juros e de correção monetária, em autos de mandado de segurança, objetivando seja declarada a inexistência de relação jurídico tributária que tenha por exigência o pagamento de PIS e COFINS que incluía em sua base de cálculo o ICMS, assegurando-se o direito da Impetrante de compensar/restituir o valor indevidamente recolhido, relativamente aos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, bem como os valores recolhidos a este título no curso da ação, atualizado monetariamente pela taxa SELIC.

Sustenta a parte embargante, em síntese:

a) a existência de obscuridade na r. decisão na parte em que explicitou que "deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011", uma vez que o pedido se refere apenas à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e não fica claro se a decisão está ampliando o pedido em decisão *ultra petita*, ou seja, se a decisão confere não apenas a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, mas também da CPRB; e

b) a existência de obscuridade na r. decisão, eis que a mesma foi *ultra petita* no que tange à restituição de valor indevidamente recolhido.

A parte embargada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar contrarrazões ao recurso.

É o relatório. Decido.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC/1973 (então vigente), exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, revendo os autos, considero que assiste parcial razão à embargante.

Da obscuridade se a decisão está ampliando o pedido em decisão *ultra petita*, ou seja, se a decisão confere não apenas a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, mas também da CPRB.

Ressalto que o cerne da questão cinge-se a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A mencionada referência trazida pela decisão embargada foi empregada tão somente como reforço de argumentação (obiter dictum), não integrando resultado do julgamento e, por não aludir diretamente ao tema deduzido em juízo - não interfere no dispositivo.

Da Obscuridade na Decisão *Ultra Petita* quanto À Restituição de valor indevidamente recolhido

Compulsados os autos, verifico que a impetrante, em suas razões recursais, postulou expressamente pelo reconhecimento de seu direito à **compensação** dos valores indevidamente pagos.

Para que haja jurisdição faz-se necessário que ocorra lide – não tendo ocorrido requerimento.

Portanto, as disposições concernentes à restituição de valores indevidamente pagos têm-se por não escritas (suprimidas) na decisão embargada, de forma a se adequar a decisão ao limite do pedido.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, apenas para corrigir erro material existente na decisão embargada, para que se considere suprimida a menção em relação à restituição de valores indevidamente recolhidos; mantida, no restante, a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001004-29.2019.4.03.6134
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: USICOMP - FERRAMENTARIA E INDUSTRIA DE PECAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: AGNALDO LUIS COSTA - SP105542-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, USICOMP - FERRAMENTARIA E INDUSTRIA DE PECAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: AGNALDO LUIS COSTA - SP105542-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada por USICOMP - FERRAMENTARIA E INDUSTRIA DE PECAS LTDA., objetivando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições ao PIS e a COFINS sobre o ICMS. Aduz que configura tal imposto receita de terceiros, bem como visa a declaração do direito à compensação dos valores recolhidos a esse título nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação devidamente atualizados.

A r. sentença julgou procedentes os pedidos para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao pagamento do PIS e COFINS sobre a parcela relativa ao ICMS efetivamente recolhido, bem como para garantir o direito à restituição, por repetição ou compensação, das quantias indevidamente pagas a tal título nos cinco anos anteriores à propositura da ação, com taxa Selic desde o pagamento. Condenou a parte ré à restituição das custas, bem assim ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC. Sentença não sujeita a reexame necessário (Id 135440141).

Apela a União Federal. Requer, preliminarmente, a suspensão do processo até o trânsito em julgado do RE 574.706/PR. No mérito, seja a presente ação julgada totalmente improcedente (Id 135440143).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Houve manifestação do Ministério Público.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.
 (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, figura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS na base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDeI no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDeI no AgInt no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807/2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB:.) - g.n.

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do I.S.S. da base de cálculo do PIS e da COFINS, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. *Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*

3. *Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*

4. *A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.*

5. *É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

6. *A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*

7. *É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.* 8. *O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;*

9. *Remessa oficial e apelação desprovidas. (TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)*

Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadrar-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo.

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido". (STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N° 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º. DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI N° 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS N°S 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis n° 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias n°s 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)

Outrossim, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei n° 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei n° 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei n° 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas - e-Social. Portanto, com a edição da referida Lei 13.670, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei n° 9.430/96, dentro dos limites da norma autorizativa.

Ressalte-se que aplicando à compensação a regra vigente ao ajuizamento da demanda, cabe a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições previdenciárias, observados os requisitos e condições legais, para as ações ajuizadas após a edição da Lei 13.670/2018. Tratando-se de demanda proposta antes da referida Lei 13.670, não há que se cogitar da sua incidência.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 1111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005719-89.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIMED DE SOROCABA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogados do(a) APELANTE: MIRIA ROBERTA SILVA DA GLORIA GLUECK - MG159399-A, PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, UNIMED DE SOROCABA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogados do(a) APELADO: MIRIA ROBERTA SILVA DA GLORIA GLUECK - MG159399-A, PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas por AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE - ANS e pela UNIMED SOROCABA - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, nos autos da ação ordinária, por esta ajuizada, objetivando o afastamento de cobranças relativas a Ressarcimento ao SUS, promovidos em face da primeira apelante.

A r. sentença, integrada pela decisão dos aclaratórios, julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a nulidade da cobrança baseada no atendimento realizado fora da área geográfica de cobertura (AIH 3517119326600), dentro do período de carência (AIH 3517247953285), este apenas em relação à metade do atendimento, referente à competência 12/2017, e quanto às parcelas custeadas pelos usuários em coparticipação nos atendimentos AIH 351710595536, 3517259181381, 351723828427, 3517223622495, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC e artigo 32, da Lei nº 9.656/6. Custas na forma da lei e diante da sucumbência parcial das partes condenou a ANS ao pagamento de honorários advocatícios em favor da UNIMED, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dos atendimentos declarados nulos e condenação da UNIMED ao pagamento de honorários em favor da Agência Autárquica em 10% sobre a parte da qual decaiu, (ID. 135684399 e 135684409).

Em suas razões de apelação a AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS – aponta a obrigação legal do ressarcimento ao SUS pelos usuários de planos de saúde privados, bem como a legitimidade dos valores constantes da tabela TUNEJ e do IVR, bem como a legalidade das Resoluções. Com relação aos planos em coparticipação, na modalidade custo operacional e nos denominados pós-pagos, o ressarcimento é igualmente devido por decorrer de imposição legal, (ID. 135684404 e 135684412).

Por sua vez, a parte autora, arguindo, em sede preliminar, o reconhecimento da nulidade da decisão por deixar de oportunizar a produção de provas a qual denomina de "suplementares". No mérito, requer a reforma parcial da sentença, ao argumento de houve infringência ao artigo 32, *caput* da Lei nº 9.656/1998, por ilegalidade do cálculo por meio da tabela TUNEJ/IVR, o qual não observa os parâmetros impostos pelo artigo 32, § 8º, da referida lei, e por configurar enriquecimento ilícito, (ID. 126936587).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e. São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, *caput*, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cerceamento de Defesa pela ausência de produção de provas

Não configura cerceamento de defesa o julgamento da causa sem a produção de prova contábil ou pericial ou as alegadas “suplementares”, quando o juízo de origem entender que o caso foi corretamente instruído declarando a existência de provas suficientes para o seu convencimento. Além disso, no caso em que se discute ressarcimento de valores ao SUS, as alegações demandam exclusivamente análise documental dispensando-se outras provas. Confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE. 1. O processo não pode valer-se de diligências intermédias e até mesmo protelatórias, mas deve resolver a questão que envolve a res in iudicium deducta, por meio do convencimento motivado do Juiz. 2. Doutrina de Humberto Theodoro Júnior. 3. Nesse sentido, o Código de Processo Civil consagrou importantes dispositivos que devem ser aplicados ao presente caso, os quais envolvem a produção de prova pericial: arts. 130, 283, 396 e 420. 4. A prova pretendida revela-se desnecessária na hipótese em que o mérito da demanda envolve questões que devem ser extraídas precipuamente de provas documentais, a instruírem a demanda desde a sua propositura, a não ser que se comprovem as hipóteses do art. 397 do CPC. 5. Precedente do C. STJ. 6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.” (TRF3, AI - 503931, processo: 0011180-37.2013.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 11/10/2013).”

Constitucionalidade e legalidade da previsão de ressarcimento ao SUS previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656/98

É constitucional a previsão de ressarcimento ao SUS, dos procedimentos médicos, hospitalares e ambulatoriais, posteriores a 04/06/1998, disposta no artigo 32 da Lei nº 9.656/98 a qual dispõe que “serão ressarcidos pelas Operadoras de que tratam o inciso I, e o § 1º desta lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde, previstos nos respectivos contratos prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, com instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde – SUS.” Isto porque o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 597064/RJ, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, **julgado em 7/02/2018** e com repercussão geral assim determinou:

“ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO SUS. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. ART. 199 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. FATOS JURÍGENOS POSTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL. 1. O Estado, sem se desincumbir de seu ônus constitucional, possibilitou que empresas privadas, sob sua regulamentação, fiscalização e controle (ANS), prestassem a assistência à saúde de forma paralela, no intuito de compartilhar os custos e os riscos a fim de otimizar o mandato constitucional. 2. A cobrança disciplinada no art. 32 da Lei 9.656/98 ostenta natureza jurídica indenizatória ex lege (receita originária), sendo inaplicáveis as disposições constitucionais concernentes às limitações estatais ao poder de tributar, entre elas a necessidade de edição de lei complementar. 3. Observada a cobertura contratual entre os cidadãos-usuários e as operadoras de planos de saúde, além dos limites mínimo (praticado pelo SUS) e máximo (valores de mercado pagos pelas operadoras de planos de saúde), tal ressarcimento é compatível com a permissão constitucional contida no art. 199 da Carta Maior. 4. A possibilidade de as operadoras de planos de saúde ofertarem impugnação (e recurso, atualmente), em prazo razoável e antes da cobrança administrativa e da inscrição em dívida ativa, sendo-lhes permitido suscitar matérias administrativas ou técnicas de defesa, cumpre o mandato constitucional do inciso LV do art. 5º da Constituição Federal. 5. O ressarcimento previsto na norma do art. 32 da Lei 9.656/98 é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS posteriores a 4.6.1998, desde que assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os instâncias amparados por sucessivas reedições de medidas provisórias. (RE 597064, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 07/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-095 DIVULG 15-05-2018 PUBLIC 16-05-2018)”

O Sistema Único de Saúde - SUS objetiva a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, razão pela qual deve atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo hipossuficiente por determinada moléstia, necessitando de tratamento para tratá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna.

Em razão do direito universal à saúde, o SUS não pode deixar de atender às pessoas que de seus serviços necessitarem, neste contexto, o artigo 32 da Lei nº 9.656/98, possibilitou ao SUS o ressarcimento dos valores despendidos com internações ou tratamentos ambulatoriais das pessoas que deveriam ter sido atendidas por seus planos privados de assistência médica, mas que por qualquer eventualidade ou urgência precisaram se utilizar dos serviços prestados pela rede pública. A lei ressalva a obrigatoriedade de ressarcimento apenas pelos serviços que estejam cobertos pelo respectivo plano de convênio privado. As operadoras de planos privado não arcaão com nada além do que tiver o seu conveniado direito a utilizar nos termos do plano contratado, mostrando-se razoável, portanto, que o Poder Público seja ressarcido pelo que gastou como usuário que tendo um plano privado, necessitou usar o plano de saúde público.

Desta forma é questão incontroversa que se um titular de um plano de saúde privado utiliza-se dos serviços do Sistema Único de Saúde, poderá o poder público cobrar ressarcimento diretamente da operadora de saúde privada, pelas despesas que teve que suportar, sendo, portanto, uma obrigação legal das empresas de planos privados de assistência à saúde restituir as despesas que o SUS teve ao atender os clientes cobertos por planos particulares.

Demonstrada, portanto, a legalidade do ressarcimento ao SUS.

Atendimentos prestados pelo Sistema Único de Saúde

Os procedimentos realizados fora da rede credenciada, fora da área de abrangência, ou alegadamente não emergenciais ou realizados por meras liberalidades e opção dos assistidos, devem igualmente ser ressarcidos, isto porque com relação ao primeiro apontamento, o uso do serviço público por óbvio já pressupõe o atendimento realizado fora da rede credenciada, em hospitais não credenciados pelo plano. No caso concreto, a autora não se desincumbiu de seus ônus de comprovar que os procedimentos não eram emergenciais e que foram realizados fora da área de abrangência geográfica.

Ainda, os conveniados podem escolher livremente entre o tratamento disponibilizado pelo seu plano ou pelo oferecido pelo Estado, tendo o plano de saúde particular caráter complementar, o que reafirma a validade do ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei 9.656/98, pois se os atendimentos fossem realizados em unidades privadas, pertencentes à rede indicada da autora, não haveria o que ressarcir, uma vez que os gastos efetuados seriam suportados pela própria operadora, nos termos do contrato firmado. Nesse sentido:

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO RETIDO. ADMINISTRATIVO. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE PRIVADOS. ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE-SUS. LEI N.º 9.656/98. COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. CONSTITUCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DA IRRETROATIVIDADE. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. OPÇÃO DO BENEFICIÁRIO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte são pacíficas no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, não prescreve em 3 anos, sendo, o prazo, quinzenal, na forma do Decreto n.º 20.910/1932 e aplicando-se as normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos. 2. O termo inicial para início da contagem do prazo prescricional é a data dos respectivos atendimentos, devendo a ANS proceder à cobrança dentro do quinquênio, gerando os respectivos Avisos de Beneficiários Identificados - ABI e as GRU's. Somente quando definitivamente julgados os recursos e notificado, o recorrente, acerca do resultado, estará possibilitada a cobrança, quando, então, será gerada a GRU. 3. In casu, a autora não careceu aos autos a data da notificação das decisões definitivas, proferidas na esfera administrativa, o que inviabiliza a análise da ocorrência da prescrição. 4. O Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, de relatoria do Min. Maurício Corrêa decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n.º 9.656/98. 5. Conquanto o entendimento tenha sido proferido em sede de liminar, o Supremo Tribunal Federal vem decidindo pela constitucionalidade do art. 32 da Lei n.º 9.656/98, nos termos do referido precedente. Nesse sentido: RE n.º 488.026 AgR/RJ, Min. Eros Grau, Segunda Turma, j. 13/05/2008, DJE-102 06/06/2008. 6. De acordo com o voto do e. Ministro Celso de Melo, proferido no julgamento dos Embargos de Declaração no RE n.º 500.306 (...), o juízo cautelar encerra, em seus aspectos essenciais, embora em caráter provisório, as mesmas virtualidades inerentes ao julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade. Mesmo que se cuide, portanto, de juízo cautelar negativo, resultante do indeferimento do pedido de suspensão provisória da execução do ato impugnado, ainda assim essa deliberação - proferida em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade - terá o efeito de confirmar a validade jurídica da espécie em questão, preservando-lhe a integridade normativa, ensejando-lhe a conservação no sistema de direito positivo e viabilizando-lhe a integral aplicabilidade, tal como no caso ocorre, em que o art. 32 da Lei n.º 9.656/98 - precisamente porque declarado subsistente pelo Plenário desta corte - continua em regime de plena vigência.” (Segunda Turma, j. 19/05/2009, DJE-108 12/06/2009). 7. O ressarcimento visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora do plano de saúde, revelando-se desnecessária qualquer previsão contratual, sobretudo porque o contrato celebrado entre a operadora e o consumidor em nada se assemelha ao dever legal contido no art. 32 da Lei 9.656/98. 8. Não há falar em violação ao princípio constitucional da legalidade, uma vez que as resoluções ao regulamentarem o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS, não extrapolaram os parâmetros estabelecidos pela Lei n.º 9.656/98, outorgando à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias devidas. Precedentes desta Corte. 9. Não há violação aos princípios do contraditório e à ampla defesa, pois não restou demonstrada qualquer irregularidade nos processos administrativos relativos às impugnações e à cobrança do ressarcimento. A operadora não foi tolhida a oportunidade de impugnações e recursos para questionar os valores cobrados. 10. Não há que se cogitar, igualmente, em ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança não depende da data de celebração do contrato entre a operadora de saúde e o consumidor, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que, no entanto, deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98. Precedentes do STJ e desta Corte. Trata-se de lei reguladora da relação jurídica entre as operadoras e o SUS, devendo os planos de saúde sujeitarem-se às normas supervenientes de ordem pública. 11. Quanto à aplicação da tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos e do Índice de Valorização do Ressarcimento - IVR, não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas. 12. Os conveniados podem escolher livremente entre o tratamento disponibilizado pelo seu plano ou pelo oferecido pelo Estado, tendo o plano de saúde particular caráter complementar, o que reafirma a validade do ressarcimento previsto no artigo 32 da Lei 9.656/98, pois se os atendimentos fossem realizados em unidades privadas, pertencentes à rede indicada da autora, não haveria o que ressarcir, uma vez que os gastos efetuados seriam suportados pela própria operadora, nos termos do contrato firmado. 13. As alegações obstativas de cobrança como atendimento fora da área de abrangência geográfica ou, carência, não prosperam em casos de emergência e urgência, já que a Lei n.º 9.656/1998, em seus artigos 12, incisos V e VI, e 35-C, assegura a obrigatoriedade da cobertura contratual. 14. A autora caberia o ônus de comprovar, tendo em conta a presunção de legalidade dos atos administrativos, não ser o caso de atendimento emergencial ou urgência, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura. 15. Nos contratos coletivos empresariais de plano de assistência à saúde, com número superior a 50 participantes, não há sujeição ao cumprimento de carência (inciso II, do art. 5º da Resolução do Conselho de Saúde Suplementar - CONSU nº 14/98). Ainda, segundo o art. 3º da Resolução do Conselho de Saúde Suplementar - CONSU nº 13/1998, “os contratos de plano hospitalar devem oferecer cobertura aos atendimentos de urgência e emergência que evoluírem para internação, desde a admissão do paciente até a sua alta ou que sejam necessários à preservação da vida, órgãos e funções.” 16. Ainda que o contrato coletivo tenha número de participantes inferior a 50, a Resolução CONSU n.º 13/98 garante o atendimento ao plano para internação, nos casos de urgência e emergência. 17. Não afasta o ressarcimento ao SUS o fato de o atendimento ser realizado fora da rede credenciada, uma vez que este pressupõe o atendimento na rede pública de saúde, ou seja, em hospitais não credenciados pelo plano. 18. Recurso de apelação desprovido. (ApCiv 0002528-30.2014.4.03.6100, Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/02/2020).”

Especificamente com relação ao AIH 3517119326600, ficou caracterizado o atendimento de caráter de urgência (ID. 135684273), de modo que permanece o dever de ressarcimento ao SUS, devendo a r. sentença ser alterada quanto ao ponto.

Beneficiário em Carência na data da internação/atendimento

Nos termos dos artigos 12, V e 35-C da Lei nº 9.656/1998, são obrigatórias cobertura em casos de emergência e urgência, bem como os atendimentos fora da rede credenciada ou fora do período de carência (esta no prazo máximo de 24 horas), sendo que caberia à autora o ônus de comprovar, tendo em conta a presunção de legalidade dos atos administrativos, não ser o caso de atendimento emergencial ou urgencial, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, além do que não há violação aos princípios do contraditório e à ampla defesa, pois não restou demonstrada qualquer irregularidade nos processos administrativos relativos às impugnações e à cobrança do ressarcimento, sendo que a operadora não foi tolhida a oportunidade de impugnações e recursos para questionar os valores cobrados.

No caso em tela, com relação com procedimento correspondente à Autorização de internação Hospitalar nº 3517247953285, a Operadora de Saúde demonstrou por meio de documentos que a beneficiária aderiu ao contrato em 15/09/2017 e os procedimentos realizados denominados "Hormioterapia de Carcinoma de Mama avançado - 2ª Linha", estavam no período de Aproveitamento de Carências - Procedimentos Especiais, estipulados em 90 dias, de modo que não é cabível o ressarcimento ao SUS pelo atendimento público prestado em parte do período, ou seja até 14/12/2017, devendo a sentença de procedência ser mantida quanto ao ponto, porquanto observou o término da carência, sendo o ressarcimento devido com relação à competência de dezembro.

Plano de Saúde na Modalidade Custo Operacional ou em Regime de Coparticipação

Nos termos da jurisprudência desta E. Corte, a contratação de plano de saúde nas diferentes modalidades ou mesmo em regime de coparticipação, não leva a conclusão acerca da impossibilidade de ressarcimento, visto que a Lei nº 9.656/98 vincula o ressarcimento ao atendimento médico-assistencial do beneficiário com recursos públicos, independente do regime de pagamento de tais serviços, de tal forma que referida cláusula não é oponível aos SUS, bastando tão somente a prestação do serviço médico pela rede pública ao beneficiário do plano de saúde privada, sendo devido, portanto, o ressarcimento.

Confira-se o entendimento desta Egrégia Corte Regional nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI 9.656/98. ATENDIMENTOS REALIZADOS FORA DAS HIPÓTESES CONTRATUAIS. ÔNUS DA PROVA. ATENDIMENTO EMERGENCIAL OU URGENCIAL. REGULARIDADE DA TABELA TUNEP. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A questão posta nos autos diz respeito a ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS pelo atendimento público prestado a beneficiários de planos privados de assistência à saúde. 2. O art. 32 da Lei 9.656/98 prevê a obrigação de ressarcimento dos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, com o objetivo de evitar o enriquecimento ilícito das empresas privadas operadoras de planos e seguros de saúde que captam recursos de seus consumidores sem prestar adequadamente os serviços contratados. 3. Basta o atendimento realizado na rede pública de saúde, ou em instituições privadas conveniadas ou contratadas pelo Sistema Único de Saúde - SUS, para que seja devido o ressarcimento por parte das operadoras. Não é necessário convênio entre a operadora do plano de saúde e os hospitais que realizam o atendimento. 4. Não merece acolhimento os argumentos acerca da inviabilidade de ressarcimento dos atendimentos realizados fora da rede credenciada ou fora da área de abrangência contratual ou, ainda, durante eventual período de carência contratual. Verifica-se que, tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos, recai sobre a parte autora o ônus de comprovar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura. 5. Considerando que a obrigação de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS não guarda relação o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, é certo que o atendimento realizado, nos termos da Lei 9.656/98, ainda que fora das hipóteses contratuais, não impede o dever de restituição ao Poder Público. 6. A contratação de plano de saúde na modalidade custo operacional ou em regime de coparticipação não conduz à impossibilidade de ressarcimento, visto que a Lei nº 9.656/98 vincula o ressarcimento ao atendimento médico assistencial do beneficiário com recursos públicos, independente do regime de pagamento de tais serviços. 7. A Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, do qual participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento e os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, nos termos da Resolução CONSU nº 23/1999. 8. Não restou comprovada a alegação de que os preços cobrados com base na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP não refletem o real valor de mercado dos serviços. Isso porque seus valores são estabelecidos de modo a não serem inferiores aos praticados nos planos privados do Sistema Único de Saúde - SUS, e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde. 9. Milita em favor da apelada a presunção de regularidade dos valores discriminados na referida tabela. 10. Apelação desprovida. (APELAÇÃO CÍVEL...SIGLA_CLASSE: ApCiv 0003870-02.2016.4.03.6102..PROCESSO_ANTIGO:..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO;..RELATORC; TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/01/2020..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:)"

(APELAÇÃO CÍVEL...SIGLA_CLASSE: ApCiv 0003870-02.2016.4.03.6102..PROCESSO_ANTIGO:..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO;..RELATORC; TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/01/2020..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:)"

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULATÓRIA. TUTELA DE URGÊNCIA. DESCABIMENTO. SUS. RESSARCIMENTO. ARTIGO 32 DA LEI Nº 9.656/1998. CUSTO OPERACIONAL. MODALIDADE POS-PAGAMENTO. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA NÃO AFASTADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Não se evidencia, ao menos por ora, a verossimilhança do direito alegado, impedindo a concessão da tutela provisória pretendida. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, na ADI nº 1931/DF, já decidiu pela constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/1998, que prevê o ressarcimento, por planos de saúde, de despesas relativas a serviços de atendimento aos consumidores, previstos nos contratos prestados por entidades do Sistema Único de Saúde (SUS). 3. Ainda, o artigo 32 da Lei nº 9.656/1998 não faz qualquer distinção quanto ao tipo de plano de saúde ou à sua forma de pagamento, vinculando-se o ressarcimento exclusivamente à efetiva utilização do serviço médico da rede pública, por parte do usuário de plano de saúde privado, mesmo que organizado sob a modalidade de custo operacional. Precedentes desta Corte. 4. Na hipótese dos autos, verifica-se que os contratos se enquadram na definição trazida pelo artigo 1º, inciso I, da Lei nº 9.656/1998, de modo que os atendimentos realizados pelo SUS na modalidade de custo operacional ou pós pagamento devem ser ressarcidos pela agravante, não se vislumbrando, em um primeiro momento, a ilegitimidade da cobrança perpetrada. 5. Agravo desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO...SIGLA_CLASSE: AI 5023486-40.2019.4.03.0000..PROCESSO_ANTIGO:..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO;..RELATORC; TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:)"

(AGRAVO DE INSTRUMENTO...SIGLA_CLASSE: AI 5023486-40.2019.4.03.0000..PROCESSO_ANTIGO:..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO;..RELATORC; TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:)"

Índice de Valorização do Ressarcimento – IVR e Tabela TUNEP

De outro lado, restou igualmente consolidada, a aplicação do Índice de Valorização do Ressarcimento - IVR, nos termos da Resolução Normativa nº. 251/2011 da ANS, que decorre do exercício das atribuições regulamentares previsto no artigo 4º, inciso IV, da Lei Federal nº. 9.961/2008, que prevê a competência da Agência Nacional de Saúde, para "estabelecer normas para ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS".

No mesmo contexto, a Resolução RDC nº 17, ao instituir a Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, para o ressarcimento de valores ao SUS, foi elaborada com a participação dos planos de saúde e não violou os parâmetros estabelecidos pelo artigo 32, § 8º, da Lei Federal nº. 9.656/98, pois não restou comprovado que os valores ali previstos são superiores à média dos praticados pelas operadoras.

Também restou consolidado o entendimento pela legalidade da utilização da referida tabela uma vez que os valores ali fixados não superam os limites impostos pelo parágrafo 8º, do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, não havendo que se falar em enriquecimento sem causa por parte do Estado.

Confira-se entendimento nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI 9.656/98. ATENDIMENTOS REALIZADOS FORA DAS HIPÓTESES CONTRATUAIS. ÔNUS DA PROVA. ATENDIMENTO EMERGENCIAL OU URGENCIAL. REGULARIDADE DA TABELA TUNEP E IVR. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A questão posta nos autos diz respeito a ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS pelo atendimento público prestado a beneficiários de planos privados de assistência à saúde. 2. O art. 32 da Lei 9.656/98 prevê a obrigação de ressarcimento dos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, com o objetivo de evitar o enriquecimento ilícito das empresas privadas operadoras de planos e seguros de saúde que captam recursos de seus consumidores sem prestar adequadamente os serviços contratados. 3. Basta o atendimento realizado na rede pública de saúde, ou em instituições privadas conveniadas ou contratadas pelo Sistema Único de Saúde - SUS, para que seja devido o ressarcimento por parte das operadoras. Não é necessário convênio entre a operadora do plano de saúde e os hospitais que realizam o atendimento. 4. A Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, do qual participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento e os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, nos termos da Resolução CONSU nº 23/1999. 5. Não restou comprovada a alegação de que os preços cobrados com base na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP não refletem o real valor de mercado dos serviços. Isso porque seus valores são estabelecidos de modo a não serem inferiores aos praticados pelo Sistema Único de Saúde - SUS, e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde. 6. Acerca da aplicação do Índice de Valorização do Ressarcimento - IVR, conforme disposto pela Coordenadoria Geral do SUS, o multiplicador de 1,5 sobre os valores contidos na tabela TUNEP tem por finalidade adequar o ressarcimento a gastos públicos que, apesar de efetivamente realizados, não foram previstos na referida tabela. 7. Milita em favor da apelada a presunção de regularidade dos valores discriminados na referida tabela. 8. Apelação desprovida. (ApCiv 0000318-98.2017.4.03.6100, Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/02/2020)"

Quanto à natureza jurídica do ressarcimento, diz-se que é de mera recomposição do patrimônio público, não se constituindo em taxa ou nova fonte de custeio da seguridade social sendo a TUNEP resultado de um processo participativo, discutida no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, de que participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento, os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviço integrantes do SUS. Assim, não ficaram demonstrados que foram abusivos os valores ali previstos.

Esta forma é de se reconhecer a legalidade de cobrança devida pela utilização dos beneficiários de plano de saúde privado, mesmo nos casos de contrato em Modalidade Custo Operacional ou em Regime de coparticipação, bem como a utilização da Tabela Tunep/IVR.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ficam mantidos os honorários advocatícios devidos à ANS em favor da UNIMED, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor do atendimento declarado nulo (AIH 3517247953285) e a condenação da UNIMED ao pagamento de honorários em favor da Agência Autárquica, em 10% sobre a parte da qual decaiu.

Tendo em vista o não provimento do recurso de apelação da UNIMED, é devida a majoração dos honorários em 1% (um por cento) do valor fixado anteriormente, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento** ao recurso de apelação da UNIMED SOROCABA - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO e **dou parcial provimento à apelação da ANS, para manter a legalidade das cobranças** referente ao atendimento realizado fora da área geográfica de cobertura (AIH 3517119326600), diante do caráter de urgência, e referentes às parcelas custeadas pelos usuários em coparticipação nos atendimentos AIH 351710595536, 3517259181381, 351723828427, 3517223622495, tudo, nos termos da fundamentação supra, e com majoração de honorários recursais devidos pela UNIMED.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000965-44.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: VALDEMIR MUNIZ

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARIA DAS GRACAS BEZERRA PESSOA GONCALVES - SP335137-A, FERNANDO SOARES DE OLIVEIRA - SP326648-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Valdemir Muniz, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade coatora a concluir a análise do processo administrativo referente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição NB 181.949.946-1.

Aduz que teve o benefício deferido em sede recursal em 14/06/2018, mas que até a impetração da presente ação mandamental, não havia sido implementado o benefício.

A r. sentença concedeu a segurança, para a fim de que, em até 15 dias imprante o benefício, extinguindo o feito com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

“Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.” (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*”. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afóra essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

“(…) Em síntese, requer a impetrante seja determinado à autoridade impetrada ou a quem lhe faça as vezes que dê andamento ao processo administrativo de benefício previdenciário.

A norma constitucional, prevista no LXXVIII do art. 5º, prevê garantia a todos da “razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Nos termos da previsão do art. 49 da Lei nº 9.784/99 (que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal): “concluída a instrução do processo, a decisão deve ser proferida no prazo de 30 dias, salvo prorrogação por igual período, devidamente motivada”.

No que atine à conclusão da análise do processo administrativo na esfera do direito previdenciário, tem-se defendido que deve esta se efetivar no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, com fundamento no disposto no §5º do art. 41-A da Lei nº 8.213/91. Com efeito, estabelece o aludido dispositivo que: “O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação pelo segurado da documentação necessária a sua concessão”.

Ocorre que a Lei nº 8213/91, ao regular o prazo para conclusão do processo previdenciário, partiu da premissa de existência do direito alegado pelo requerente do benefício e, assim, nada dispôs sobre os casos em que o direito não seja reconhecido e a parte venha a interpor recurso administrativo.

Nesta senda, há de ser aplicado, subsidiariamente, o disposto na Lei nº 9784/99. Confira-se:

Art. 59. *Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.*

§1º *Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.*

§2º *O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita – sublinhei.*

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. NOTIFICAÇÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. IRREGULARIDADE. PREJUÍZO CONFIGURADO. NULIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS A PARTIR DO ATO DE COMUNICAÇÃO VICIADO. (...) 2. *A Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LV, assegura aos jurisdicionados e administrados o contraditório e a ampla defesa.* 3. *A Lei nº 9.784/99 disciplina o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e é aplicável subsidiariamente ao processo administrativo previdenciário (...).* (ApReeNec- APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 353902 0006467-94.2013.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/08/2018).

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APRECIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. NÃO EXTRAPOLADO PRAZO. - *A Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe que "o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente" (Artigo 59, § 1º).* - *Quando ajuizado o mandado de segurança, não havia decorrido o prazo de 30 dias para apreciação do recurso pela Junta de Recursos, órgão competente para o julgamento.* - *Agravo de instrumento a que se nega provimento.* (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 453269, 0028921-61.2011.4.03.0000 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 – OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/05/2012).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ATO ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO. APOSENTADORIA. CONCESSÃO E POSTERIOR CANCELAMENTO. LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. (...) IV - *Restou obedecido o prazo do art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/99, eis que, apresentada a defesa pela beneficiária em 26-7-2004, o julgamento do recurso deu-se em 27-7-2004, antes, portanto, do transcurso dos 30 (trinta) dias a que alude o dispositivo legal citado (...).* (AMS - APELAÇÃO CÍVEL – 293567 0010287-79.2004.4.03.6105 DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS TRF3 – NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2010)

Em tempo, considerando o disposto no caput do art. 59 da Lei nº 9784/99, ao prever a possibilidade de prazo diverso para interposição de recurso, observo que, consoante art. 305, §1º, do Decreto nº 3048/99, para interposição do recurso e para a apresentação de contrarrazões em sede previdenciária, foi fixado o prazo de 30 dias:

Art. 305: *É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.*

Neste sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ADMINISTRATIVO. DESCUMPRIMENTO DE ACÓRDÃO DE JUNTA RECURSAL DO CONSELHO DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - CRPS. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PRECLUSÃO ADMINISTRATIVA RECONHECIDA. PRECEDENTES. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. I. *O processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal é regulado pela Lei nº 9.784/99, norma de caráter geral e de aplicação subsidiária sendo que, no âmbito da previdência social, o processo administrativo encontra previsão no Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 303 e seguintes, e no Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, Portaria MPAS N° 2.740, de 26 de julho de 2001, as quais são de observância obrigatória e têm caráter cogente para os agentes administrativos previdenciários (...).* (REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL – 239972 0004278-49.2000.4.03.6103 DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2003).

Por fim, entendo que, após a prolação de decisão concedendo benefício previdenciário em caráter irrevogável ou nas hipóteses em que só se permita a interposição de recurso com efeito devolutivo, o benefício concedido deverá ser implantado no prazo de 15 dias.

Isto porque, como já visto, o INSS tem o prazo de 45 dias para implantar o benefício após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado (art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91), enquanto a Administração Pública tem o prazo de 30 dias para proferir a decisão em primeira instância após a instrução processual (leia-se, a entrega de toda a documentação necessária por parte do interessado) - art. 49 da Lei nº 9.784/99. Logo, conclui-se que, proferida a decisão concessória, a autarquia tem o prazo de quinze dias para implantar o benefício concedido.

Obtempere-se que a aplicação subsidiária da Lei do Processo Administrativo aos Processos Previdenciários prima, especialmente, pelo desenvolvimento adequado dos trabalhos da autarquia. Falta razoabilidade quando se impõe ao INSS o cumprimento de um mesmo prazo tanto para implantação de benefício reconhecido ainda na primeira instância administrativa quanto nas hipóteses em que a parte promove recursos a instâncias superiores.

Isto posto, perfilho o entendimento de que:

- O prazo para implantação de benefício nos casos em que não haja recurso administrativo é de 45 dias contados da apresentação de toda a documentação necessária por parte do segurado – art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91.

- Poderá ser interposto recurso administrativo no prazo de 30 dias, correndo igual prazo para eventuais contrarrazões - art. 305, §1º, do Decreto nº 3048/99.

- Havendo a interposição de recurso administrativo e decorrido o prazo para contrarrazões, ante o silêncio da lei específica, o órgão colegiado terá o prazo de 30 dias para proferir a decisão em sede recursal, com a possibilidade extraordinária de prorrogação do prazo por mais 30 dias, mediante justificativa explícita – art. 59 da Lei nº 9784/99.

- Após a prolação de decisão concedendo benefício previdenciário em caráter irrevogável ou nas hipóteses em que só se permita a interposição de recurso com efeito devolutivo, o benefício concedido deverá ser implantado no prazo de 15 dias – entendimento extraído da conjunção do art. 41-A, §5º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 49 da Lei nº 9.784/99.

Compulsando os autos, a autoridade impetrada apresentou informações cf. ID 16092586. Em suma, apontou que foi proferido acórdão em 14/06/2018, que o INSS não interporia recurso e que, em 28/03/2019 foi dado andamento ao processo administrativo para concessão do benefício.

Nos moldes da fundamentação acima, após a concessão do benefício, os efeitos financeiros deverão ser implantados em até 15 dias. Todavia, o processo permaneceu sem qualquer andamento por parte do INSS ao longo de mais de nove meses.

Diante desse quadro, revela-se a omissão da autoridade previdenciária em finalizar a efetiva conclusão do procedimento administrativo em tempo hábil, impondo ao beneficiário uma espera além do razoável para a duração de seu requerimento junto ao INSS.

Outrossim, apenas após a impetração do presente mandamus a autoridade impetrada veio a dar andamento no processo administrativo, sem contudo, haver notícias de sua conclusão.

Assim sendo, constato a presença do direito líquido e certo da impetrante a ensejar a concessão da segurança.

Posto isso, JULGO PROCEDENTES os pedidos formulados na inicial, CONCEDENDO A SEGURANÇA, a fim de que, em até 15 dias implante o benefício, extinguindo o feito com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oficie-se, para cumprimento com urgência.

Indevidos honorários advocatícios na espécie, consoante o art. 25 da Lei n. 12.016/09.

Custas "ex lege".

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (art. 14, 1º, Lei nº 12.016/2009). Decorrido "in albis" o prazo de interposição de recurso voluntário, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se. Oficie-se. (...)"

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005377-90.2019.4.03.6106
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CIRURGICA VITORIA COMERCIO DE MEDICAMENTOS - EIRELI
Advogados do(a) APELADO: WALKIRIA PORTELLA DA SILVA - SP166684-A, RUBENS PAULO SCIOTTI PINTO DA SILVA - SP233932-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Cirurgia Vitória Comércio de Medicamentos-EIRELI** em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São José do Rio Preto-SP**, visando a provimento jurisdicional que exclua da base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e do Programa de Integração Social – PIS os valores recolhidos a título de Imposto sobre Circulação de Mercadorias – ICMS destacados na nota fiscal.

Aduz a parte impetrante, em apertada síntese, que, ao exigir o recolhimento da COFINS e da contribuição social ao PIS, a partir do conceito de faturamento, não poderia a ré incluir na respectiva base de cálculo do tributo o valor do ICMS, haja vista que tal parcela não integra o conceito constitucional de faturamento/receita. Assim, essa inclusão, em seu entender indevida, violaria diversos princípios constitucionais. Pleiteia, desta forma, o afastamento do ICMS da base de cálculo dos tributos e o reconhecimento do direito de compensar os valores já recolhidos.

Com a inicial vieram documentos.

O Ministério Público Federal entendeu desnecessária sua intervenção.

A União Federal requereu sua integração à lide nos termos do artigo 7º, II, da Lei 12.016/2009 e pugnou pela suspensão do feito.

As informações foram prestadas, refutando a tese da exordial, *com preliminar*.

A r. sentença julgou conceder parcialmente a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, a fim de declarar a inexistência da inclusão dos valores atinentes ao ICMS destacado na nota fiscal na base de cálculo do PIS e da COFINS, determinando que o impetrado se abstenha de qualquer medida visando à cobrança de tais exações nesse sentido; declarou o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que da mesma destinação, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do CTN) e respeitado o prazo prescricional quinquenal a partir de cada pagamento, sendo que o indébito deverá ser atualizado desde o pagamento indevido (Súmula 162 do STJ), aplicando-se a taxa SELIC, nos termos do provimento nº 64/2005 da Egrégia Corregedoria da Justiça Federal da Terceira Região. Sem condenação em honorários advocatícios (artigo 25 da Lei 12.016/2009). Custas, *ex lege*.

Sentença não sujeita ao reexame necessário nos termos do artigo 496, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Apela a União Federal. Requer a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.
(“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.
(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Nesse sentido, registrem-se os seguintes julgados:

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. ILEGALIDADE. STF RE 574.706/PR. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 069. REsp 1.365.095/SP. JULGAMENTO REPETITIVO. SUFICIÊNCIA DA PROVA DA CONDIÇÃO DE CREDORA TRIBUTÁRIA. APURAÇÃO CONFORME OS VALORES DESTACADOS NA NOTA FISCAL. RESTITUIÇÃO VIA ADMINISTRATIVA.

1. Sobre a matéria vertida nestes autos, vinha aplicando, esta Relatoria, o entendimento do C. STJ, conforme julgamento proferido no REsp 1.144.469/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/73, no sentido de reconhecer a legalidade da inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Todavia, ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Tema 069).

3. Quanto à análise da compensação tributária, em sede mandamental, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentíssimo julgado, sob o regime de recursos repetitivos, nos termos do disposto no artigo 1.036 do CPC, firmou a seguinte Tese Jurídica - Tema 118, verbis:

I - "Tese fixada nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (acórdãos publicados no DJe de 11/3/2019), explicitando o definido na tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

II - (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

III - (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental." - REsp 1.365.095/SP; Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019.

4. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da Cofins, sustenta a impetrante que deve ser o ICMS efetivamente faturado.

5. Com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

6. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal, litteris: "Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constituiu receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. (...) Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. (...) Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

7. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei n.º 12.973/2014, conforme, aliás, seu pedido deduzido à inicial, onde expressamente requer que "(...) ao final, seja concedida definitivamente a segurança, julgando procedente o presente mandamus para confirmar a liminar anteriormente concedida, para excluir o ICMS destacado em nota fiscal da base de cálculo das parcelas vincendas do PIS e da COFINS (...)"

8. No que atine à compensação/restituição autorizada, em que pese, com efeito, o mandado de segurança não se constituir na via adequada para a repetição de indébito, o C. STJ já assentou a possibilidade do reconhecimento à compensação/restituição no âmbito administrativo, nos termos da Súmula 213, verbis: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

9. Nesse exato sentido, esta C. Turma julgadora, na AC 5003121-69.2018.4.03.6120, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, j. 10/07/2019, intimação via sistema na mesma data.

10. A pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso interposto pela União Federal - nesse exato sentido, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018, (REsp 1.365.095/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, j. 13/02/2019, DJe 11/03/2019).

11. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5004193-60.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 29/06/2020, Intimação via sistema DATA: 01/07/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. No tocante à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte. - Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. - O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída. - Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS". - Por fim, no tocante aos artigos arts. 1.040, 489, 525, § 13, 926, 927 § 3º do CPC e 27 da Lei n.º 9.868/99, inexistente na r. decisão qualquer ofensa aos referidos dispositivos legais. - As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida. - Negado provimento ao agravo interno. (APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO 5000315-71.2017.4.03.6128, Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, TRF3 - 4ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/05/2019 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da UNIÃO e à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013367-46.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: ASSOCIACAO ASSISTENCIAL DE SAUDE SUPLEMENTAR-CRUZ AZUL SAUDE

Advogados do(a) APELANTE: VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A, JOSE LEUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ASSOCIAÇÃO ASSISTENCIAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – CRUZ AZUL SAÚDE, nos autos da ação ordinária, ajuizada em face de AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, objetivando a anulação da infração pecuniária relativa à multa dos artigos 20 e 25, da Lei nº 9.656/98, e/ou com artigos das Resoluções Normativas da ANS, por reajuste de plano de saúde, em periodicidade inferior a doze meses.

A r. sentença, integrada pela decisão dos aclaratórios, julgou improcedente o pedido inicial, com condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados sobre o valor atualizado da causa e nos percentuais mínimos estabelecidos pelo artigo 85, § 3º, do mesmo diploma processual. A incidência de correção monetária e juros de mora deverá observar o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução C.J.F. 134/2010, (ID. 10870812).

Apelação da parte autora requerendo a reforma da sentença, ao argumento de que de que a medida adotada foi extremamente necessária para manter o equilíbrio contratual e a manutenção dos atendimentos dos beneficiários, reiterando todos os argumentos expendidos na inicial, (ID. 10870816).

Com contrarrazões, subiramos autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de o autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia no questionamento da legalidade da multa imposta à apelante, em aplicar reajustes na mensalidade de plano de saúde, em periodicidade inferior a 12 meses, após a entrada em vigor da RN 195/2009, a qual a autora justifica como necessário para manter o equilíbrio contratual e a manutenção dos atendimentos dos beneficiários.

O artigo 25 da Lei nº 9.656/98, que regulamenta os Planos de Seguros privados de assistência à saúde, determina que o descumprimento das obrigações ali previstas, dos regulamentos, bem como os dispositivos do contrato, sujeitam as operadoras à pena de advertência, multa pecuniária e suspensão do exercício do cargo, inabilitação, cancelamento da autorização, nos seguintes termos:

"Art. 25. As infrações dos dispositivos desta Lei e de seus regulamentos, bem como aos dispositivos dos contratos firmados, a qualquer tempo, entre operadoras e usuários de planos privados de assistência à saúde, sujeitam a operadora dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, seus administradores, membros de conselhos administrativos, deliberativos, consultivos, fiscais e assemelhados às seguintes penalidades, sem prejuízo de outras estabelecidas na legislação vigente: [\(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001\)](#) [\(Vigência\)](#)

I - advertência;

II - multa pecuniária;

III - suspensão do exercício do cargo;

IV - inabilitação temporária para exercício de cargos em operadoras de planos de assistência à saúde;

[\(Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001\)](#)

V - inabilitação permanente para exercício de cargos de direção ou em conselhos das operadoras a que se refere esta Lei, bem como em entidades de previdência privada, sociedades seguradoras, corretoras de seguros e instituições financeiras.

VI - cancelamento da autorização de funcionamento e alienação da carteira da operadora."

Reajuste das mensalidades em periodicidade inferior a doze meses

A regulamentação dos reajustes dos planos de saúde está disposta no artigo 4º, XVII, da Lei nº 9.961/2000 e na Resolução Normativa 195/2009 da ANS, a qual, em seu artigo 12, veda a aplicação de reajustes em periodicidade inferior a 12 meses, respectivamente, nos seguintes termos:

"Art. 4º Compete à ANS:

XVII - autorizar reajustes e revisões das contraprestações pecuniárias dos planos privados de assistência à saúde, ouvido o Ministério da Fazenda";

"Art. 19. Nenhum contrato poderá receber reajuste em periodicidade inferior a doze meses, ressalvado o disposto no caput do artigo 22 desta RN. §1º Para fins do disposto no caput, considera-se reajuste qualquer variação positiva na contraprestação pecuniária, inclusive aquela decorrente de revisão ou reequilíbrio econômico-atuarial do contrato."

Desta forma, verifica-se que os contratos de planos coletivos se submetem integralmente à regra da anualidade de reajuste, não encontrando guarida na legislação a aplicação de reajustes adicionais por sinistralidade em periodicidade inferior a 12 meses, uma vez que contrariariam regras da legislação de vigência, imposta pelo poder público e ao Código de Defesa do Consumidor.

No caso, é incontroverso o reajuste em periodicidade inferior a doze meses, restando claro que a Apelante não cumpriu o previsto na lei e na regulamentação não havendo qualquer ilegalidade na multa imposta.

Outrossim, o alegado desequilíbrio contratual, com base, inclusive no documento trazido pela apelante, relativo à prova pericial produzida nos autos da ação nº 0001440-71.2013.8.26.0003, demonstrando que a medida tomada era necessária para manter o equilíbrio contratual e a manutenção dos atendimentos de seus beneficiários, não tem o condão de afastar a ilegalidade de sua conduta, porquanto a questão trazida à baila envolve política pública, regida por legislação própria a qual se sujeitam as Operadoras de Saúde.

Ainda, a autorização de reajuste justificada com base nas disposições da Assembleia Geral Extraordinária, em nada socorre a apelante, pois como dito, sendo o setor regulado pelo Poder Público e pela incidência das Normas Consumeristas, as composições autônomas não prevalecem sobre as disposições de ordem pública, nos termos da Súmula 469 do STJ: "Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde".

Nesse sentido:

"APELAÇÃO E M AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA À UNIMED DE BATATAIS/SP POR IMPLANTAR REAJUSTE DE MENSALIDADE EM PLANO DE SAÚDE, NÃO AUTORIZADO PELA ANS. INFRAÇÃO CONFIGURADA. LEGALIDADE E PROPORCIONALIDADE DA MULTA. DESCABIMENTO DE "INVASÃO" DO JUDICIÁRIO NA DISCRETIONARIEDADE DA ESCOLHA DA PUNIÇÃO, DESDE QUE - COMO OCORRE - NÃO HAJA SINAIS DE ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

2. Promovendo o reajuste sem a devida autorização, a autora incorreu em infração sujeita às penalidades previstas no art. 25 da Lei 9.656/98, dentre elas figurando a pena de advertência e de multa. O então vigente art. 58 da RN 124/06 identificava, nessa situação, a possibilidade da aplicação da pena de advertência e de multa, no valor de R\$ 35.000,00, a serem aplicadas isolada ou cumulativamente, na forma de seu art. 3º. Não há, portanto, preferência quanto à pena a ser imposta, cumprindo sua eleição de acordo com a gravidade da conduta tipificada. O valor alcançado quando da aplicação da pena de multa no caso concreto atende à proporcionalidade frente à infração cometida, razão pela qual não há que se falar em abuso de direito ou enriquecimento sem causa.

4. Havendo espaço discricionário aberto em favor do ente público para ajuizar qual a punição administrativa cabível, não é dado ao Judiciário romper a "separação de poderes" e substituir a razão administrativa pela razão judicial, desde que não exista - como aqui não há - vestígio algum de ilegalidade da escolha da pena dentre as legalmente possíveis.

5. Apelação desprovida.

(AC 0003989-37.2014.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal JOHNSOMDI SALVO - Sexta Turma, j. 04/08/2016, D.E.: 17/08/2016). "

"ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO E M EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA. ANS. IMPLANTAÇÃO DE REAJUSTE SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO. INFRAÇÃO CONFIGURADA. LEGALIDADE DA MULTA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. O artigo 4º, inciso XVII, da Lei 9.961/2000 prevê a competência da ANS para autorizar reajustes e revisões das contraprestações pecuniárias dos planos privados de assistência à saúde. Ainda, a Resolução Normativa 99/2005, vigente à época dos fatos, também dispunha acerca da referida autorização. 2. Sendo assim, a não observância desta norma, enseja a aplicação da penalidade cabível, que, no caso, encontra previsão nos artigos 25 e 27 da Lei 9.656/98 e artigo 4º, XVII, da Lei 9.961/2000, sem restar caracterizado qualquer excesso, sendo certo que os acessórios devem igualmente ser cobrados, porquanto seguem a sorte do principal. 3. Ademais, a atuação do Poder Judiciário no âmbito do poder discricionário da Administração somente é legítima quando caracterizada ilegalidade na atuação administrativa, o que não ocorre no caso dos autos. 4. Apelação não provida.(APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA_ CLASSE: ApCiv 0005455-26.2015.4.03.6102 ..PROCESSO_ ANTIGO: ..PROCESSO_ ANTIGO_ FORMATADO: ..RELATORC: TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020 ..FONTE_ PUBLICACAO1: ..FONTE_ PUBLICACAO2: ..FONTE_ PUBLICACAO3)"

Supressão de instância

No que tange à questões de mérito relativas à não observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade quando da imposição da multa pecuniária, tal tese não merece ser conhecida, porquanto não foram trazidas na inicial da apelante, de tal modo que não foi apreciada pelo juízo *a quo*, configurando-se assim verdadeira inovação recursal, o que, por consequência, impossibilita sua apreciação.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majoro os honorários advocatícios devidos pela apelante em 1% (um por cento), sobre o valor anteriormente arbitrado.

Ante o exposto, **conheço parcialmente** do recurso e, no mérito, **nego-lhe o provimento**, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, com majoração dos honorários advocatícios, em 1% (um por cento), do valor anteriormente arbitrado, termos do artigo 85, § 11, do CPC.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001270-84.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: C. H. ROBINSON WORLDWIDE LOGÍSTICA DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS - SP98784-A, ELIAN AALO DASILVEIRA - SP105933-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por C. H. ROBINSON WORLDWIDE LOGÍSTICA DO BRASIL LTDA. em face da UNIÃO FEDERAL O DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, para que ter acesso à sua Certidão de Regularidade Fiscal, em razão do apontamento de pendência vinculada ao processo administrativo nº 11128.723.379/2019-28.

A r. sentença de origem **concedeu a segurança**, para determinar à autoridade impetrada que expeça, de imediato, a certidão de regularidade fiscal da impetrante, desde que o único impedimento para tanto seja o débito objeto do processo administrativo nº 11128.723.379/2019-28, o que já foi cumprido pela autoridade impetrada. Sem honorários advocatícios. Custas *ex lege*. Sentença sujeita a reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer da Procuradoria Regional da República, pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "símulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em símulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum* a quo fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se íntegra a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

"(...) Analisando os autos, verifico que a autoridade impetrada afirmou que "o processo administrativo nº 11128 723 379/2019-28 está coma exigibilidade suspensa". Afirma, ainda, que a certidão requerida pela impetrante foi expedida. Trata-se, pois, de reconhecimento jurídico do pedido por parte da autoridade impetrada. As informações da autoridade impetrada vêm ao encontro das afirmações da impetrante de que tinha direito líquido e certo à expedição de certidão de regularidade fiscal. Trata-se, portanto, de fato claramente incontroverso. (...) "

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018657-79.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE: SAF - INDUSTRIA E COMERCIO DE FILTROS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DOS SANTOS FREITAS - SP167244-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento tirado em AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL com PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA inadita altera parte, onde a parte autora discute a imposição de multa pela incorreta avaliação de uma aeronave adquirida pela agravante, quando a União entendeu que o aparelho tinha valor superior ao declarado na DI, impondo a majoração do imposto devido e multa alcinhada de *estratosférica* em desfavor da agravante. Em sede de tutela provisória de urgência a agravante requereu a abstenção da agravada em incluir a dívida no CADIN, bem como protestá-la ou incluir o nome da agravante no rol dos maus pagadores. O juízo de origem indeferiu o pleito.

Decido.

Diante da sistemática das tutelas ora vigente entre nós, não há vestígio de direito às providências solicitadas pela empresa autora.

É evidente que o correto valor da aeronave exige prova pericial, de tal modo que inexistente verossimilhança do quanto alegado pela agravante em desfavor da avaliação eleita pelo Fisco Federal. Essa prova, aliás há de se referir especificamente à aeronave internalizada pela parte (CESSNA AIRCRAFT COMPANY, Modelo 560 CITATION, Número de Série 560-0357, Prefixo ZP-BZH, Reserva de Marcas PR-CSF, ano de fabricação 1996), devendo ser considerada a idade do aparelho e o seu estado, para se aquilatar se corresponde ao montante consignado na Declaração de Importação (DI) nº 19/1825623-5, referente a aquisição em 11/09/2019, pelo valor **justo** de US\$ 600.000,00 (seiscentos mil dólares americanos).

Disso vai depender o afastamento da presunção de veracidade da atuação fiscal - cabe ao contribuinte produzir prova capaz de desmerecer a ação fiscal, que goza dessa presunção (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004274-69.2010.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 19/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/06/2020) - para que se possa discutir a multa imposta. A propósito, a jurisprudência do STJ segue no entendimento de que "Em se tratando de ação anulatória, incumbe ao autor o ônus da prova, no tocante à desconstituição do crédito já notificado ao contribuinte, em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, sendo, pois, necessário prova irrefutável do autor para desconstituir o crédito" (EDEL no REsp 894.571/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 01/07/2009).

O questionamento quanto a multa será consequência dessa avaliação, recordando-se que a multa tem natureza diversa da de tributo, podendo ser instituída em percentual elevado sem que isso configure confisco, desde que proporcional (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001323-07.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 01/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/06/2020).

Ainda, falar em "conclusão equivocada do Agente Fiscal, que se apoiou em informações técnicas insuficientes e inadequadas sobre o bem, sendo de rigor a nulidade do lançamento" como diz a agravante, é referir-se à causa petendi da ação de origem, o que ainda mais reforça o descabimento da tutela diante do ônus de comprovar o erro do Fisco.

Havendo débitos aduaneiro e fiscal em aberto, não há óbice à inclusão no CADIN, ainda porque não existe depósito suspensivo da exigibilidade do crédito público, tal como cogitando no art. 38 da LEF (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024764-76.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020) e, quanto ao protesto de CDA, trata-se de mera conjectura da empresa; e ainda que isso ocorra, a jurisprudência do STF estabeleceu a legalidade e constitucionalidade da medida (ADI nº 5.135).

Não há vestígio de direito a antecipação de tutela recursal em favor de SAF INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE FILTROS LTDA., de modo que - na esteira da compreensão desta Turma - está presente condição para julgamento monocrático.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026107-43.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A
Advogados do(a) APELADO: RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO - SP169715-S, MAYARA GONCALVES VIVAN - RS105248-A, ILO DIEHL DOS SANTOS - RS52096-A, RUBENS DE OLIVEIRA PEIXOTO - RS51139-A, LUIS AUGUSTO DE OLIVEIRA AZEVEDO - RS52344-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO – DERAT/SP consistente na compensação de ofício de débitos fiscais parcelados e/ou na retenção indevida dos valores reconhecidos em seu favor no processo administrativo nº 16692.720058/2014-76.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do artigo 487, I, do CPC/15, **concedendo parcialmente** a segurança pleiteada “para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de efetuar a compensação de ofício, dos créditos apurados no processo administrativo nº 16692.720058/2014-76, com débitos parcelados; bem como que os débitos devidamente inscritos em programas de parcelamento não representem óbice ao pagamento do valor reconhecido naquele Processo Administrativo”.

A União Federal interps recurso de apelação. Aduz, em síntese, que a compensação de ofício de valores relativos à restituição ou ao ressarcimento, com débitos não parcelados ou parcelados sem garantia, encontra expressa previsão no artigo 73, § único da Lei nº 9.430/96 (com redação dada pela Lei nº 12.844/13) e na Instrução Normativa da Receita Federal do Brasil nº 1.717/17. Sustenta que o débito existe, é líquido e certo, está definitivamente constituído, e o favor fiscal consubstanciado no seu parcelamento não afasta a possibilidade de, na hipótese de ulterior surgimento de crédito do sujeito passivo perante o sujeito ativo, haver o encontro de contas entre credor e devedor, configurando a compensação de ofício. Afirma que o REsp nº 1.213.082, julgado em agosto/2011 em sede de recurso repetitivo – que decidiu pela ilegalidade das normas regulamentares que autorizam a compensação de débitos com exigibilidade suspensa – não constitui óbice à aplicação de legislação mais recente (Lei nº 12.844/13, artigo 20, que deu nova redação ao artigo 73, § único da Lei nº 9.430/96).

As contrarrazões foram apresentadas.

Parecer da Procuradoria Regional da República, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Quanto ao assunto *sub judice*, esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

Ao julgar o **REsp nº 1.213.082**, em sede de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou posicionamento pela legalidade da compensação de ofício e de sua regulamentação, afastando apenas a possibilidade de a restituição ser retida pela existência de crédito tributário cuja exigibilidade estiver suspensa por força do artigo 151 do CTN.

O entendimento foi proferido à luz da redação original do artigo 73 da Lei nº 9.430/96 c/c o artigo 7º do Decreto-Lei nº 2.287/86, cujos termos exigiam a verificação de débitos em nome do contribuinte e a consequente compensação antes de restituído eventual crédito tributário.

É certo que houve posterior alteração promovida pela Lei nº 12.844/13 com a inclusão do parágrafo único ao artigo 73, passando-se a prever expressamente a necessidade da compensação de ofício no caso de débitos parcelados, desde que não assegurados por garantia.

A novel legislação, porém, **não tem o condão de afastar o entendimento firmado pelo STJ**. Com fulcro no voto do E. Relator, o artigo 170 do CTN determina que a compensação tenha por objeto débitos tributários certos (quanto à sua existência), líquidos (quanto ao valor devido) e vencidos - considerados aqueles plenamente exigíveis pelo ente fiscal. Nesta toada, suspensa a exigibilidade por qualquer das hipóteses do artigo 151 do CTN, tal qual o parcelamento, veda-se a imposição da compensação de ofício, cumprindo-se interpretar o parágrafo único do art. 73 da Lei nº 9.430/96 em consonância com o CTN, à luz do artigo 146, III, b, da CF.

Nesse sentido, destaco da jurisprudência desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE RESSARCIMENTO. ANTECIPAÇÃO PARCIAL DO CRÉDITO. PRAZO. PORTARIA MF Nº 348/2010. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 73, DA LEI Nº 9.430/96. ALTERAÇÃO PELA LEI Nº 12.844/2013. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A questão vertida nos autos cinge-se à existência de prazo legal para decisão quanto ao cabimento da antecipação parcial de crédito no procedimento especial de ressarcimento formalizado pelo contribuinte no âmbito administrativo, bem como à possibilidade de compensação de ofício de créditos passíveis de restituição com débitos tributários que estejam com exigibilidade suspensa por força parcelamento.

2. Em face do princípio da eficiência (art. 37, caput, da Constituição da República), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos, sendo de rigor a aplicação do prazo regulamentar de 30 dias estabelecido na Portaria MF nº 348/10 para análise quanto ao cabimento da antecipação de crédito pretendida pela impetrante.

3. No tocante à compensação de ofício envolvendo débitos com exigibilidade suspensa, o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática do artigo 543-C do antigo Código de Processo Civil (Tema 484), fixou entendimento quanto à ilegalidade do procedimento.

4. O art. 20 da Lei nº 12.844/2013, que deu nova redação ao artigo 73 da Lei nº 9.430/96, não foi capaz de alterar o entendimento esposado pelo E. STJ, que, frise-se, admite a legalidade dos procedimentos de compensação de ofício desde que os créditos tributários em que foi imputada a compensação não estejam com sua exigibilidade suspensa.

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

6. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000573-34.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 06/07/2020, Intimação via sistema DATA: 08/07/2020)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO OBJETO PARCELAMENTO. EXIGIBILIDADE SUSPensa. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O E. Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacífico quanto à impossibilidade da compensação de ofício nas hipóteses em que os créditos tributários estejam com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151 do CTN, matéria julgada sob o rito do art. 543-C, pela E. 1ª Seção, no REsp 1.213.082, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10/08/2011, DJe 18/08/2011.2.

2. No caso dos autos, os créditos tributários encontram-se com a exigibilidade suspensa, nos moldes do art. 151, VI, do CTN, em razão de parcelamento e não podem fazer parte de compensação realizada de ofício pela Administração Fazendária.

3. A jurisprudência desta Corte Regional firmou-se no sentido de que subsiste a impossibilidade de compensação de ofício, mesmo com a nova redação dada ao art. 73, parágrafo único, da Lei n. 9.430/96 pela superveniência Lei n. 12.844/2013, que passou a contemplar a compensação de ofício com débitos não parcelados ou parcelados sem garantia. Precedentes.

4. Apelo não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5028819-40.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 18/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/05/2020)

Por certo que à Administração cabe o exame da existência de efetiva causa de suspensão de exigibilidade (se os noticiados parcelamentos estão válidos). In casu, consta da r. sentença: "(...) o Relatório de Situação Fiscal da impetrante, datado de 06.12.2019 (ID 25889422), indica a inexistência de débitos em aberto, estando todos com a exigibilidade suspensa, seja em razão de parcelamento ou por estarem pendentes de julgamento de recurso/manifestação de inconformidade".

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto em consonância com jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação e à remessa necessária.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001517-24.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICALTD, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICALTD
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICALTD objetivando a exclusão das despesas de capatazia da base de cálculo do imposto de importação, bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do CPC/15, **concedendo parcialmente** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Decisão sujeita à remessa necessária (ID 50056471).

A impetrante interps apelação. Pugna pela sujeição do direito de repetição à prescrição quinquenal (ID 50056476).

A União Federal também apelou. Aduz, em síntese, que a inclusão da capatazia no valor aduaneiro das mercadorias importadas encontra respaldo no Acordo de Valoração Aduaneiro (AVA-GATT), não havendo que se falar em ilegalidade da Instrução Normativa SRF nº 327/03 quanto ao ponto (ID 10768617).

Contrarrazões apresentadas (ID 50056484).

Parecer ministerial pelo provimento da apelação fazendária (ID 73579006).

Os autos restaram sobrestados diante do reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria (Tema 1.014).

É o Relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça concluiu o julgamento dos **Recursos Especiais nºs 1.799.308/SC, 1.799.309/PR e 1.799.306/RS**, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, de modo que resta superada a determinação de suspensão de processamento destes autos.

A questão posta em debate não comporta maiores digressões, haja vista que a pretensão da impetrante vai de encontro à tese firmada pelo E. STJ de que **"Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação"** (Tema 1.014).

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA. I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira. II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário. III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF. IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegada na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio. V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação. VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973). (REsp 1799306/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, Rel. p/ Acórdão Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2020, DJe 19/05/2020)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, "b", c/c art. 1.040, III, ambos do NCP, **dou provimento** à apelação da União Federal e à remessa necessária, denegando-se a segurança pleiteada. Apelação da impetrante **prejudicada**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016448-10.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
APELADO: CROWN ODONTOLOGIA DE GRUPO LTDA. - EPP
Advogado do(a) APELADO: SIMONE PARRE - SP154645-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que pleiteia a parte autora o reconhecimento de ilegalidade/inconstitucionalidade envolvendo a instituição e cobrança da Taxa de Saúde Suplementar (TSS) e o consequente direito de restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título.

Aduz ser operadora de planos privados de assistência à saúde odontológicos e sujeitar-se à fiscalização pela Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, destinatária da Taxa de Saúde Suplementar, nos termos da Lei nº 9.961/2000.

Quanto a tal tributo, alega inconstitucionalidade/ilegalidade relativa à imprecisão da definição da base de cálculo da TSS na Lei nº 9.961/2000 e impossibilidade de que tal aspecto quantitativo do tributo seja criado por ato regulamentar posterior (RDC nº 10/2000), tendo em vista que apenas lei poderia criar um tributo, incluindo-se a necessária definição dos elementos essenciais da obrigação jurídica tributária, tais como a base de cálculo e a alíquota.

A autora deu à causa o valor de R\$ 161.403,04.

O MM. juiz julgou **PROCEDENTE** a ação e extinguiu o processo, com resolução de mérito, a teor do art. 487, I, do Código de Processo Civil declarando-se a inexistência do crédito tributário relativo à Taxa de Saúde Suplementar, bem como o direito à restituição dos valores recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos que antecederam a propositura da ação. Na atualização monetária dos valores deve ser aplicada a taxa SELIC desde o recolhimento indevido. Condenou a ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios ao advogado da autora, que fixou nos percentuais mínimos descritos nos incisos I e II do § 3º do artigo 85, CPC, incidentes sobre o proveito econômico obtido pela autora, conforme regra do escalonamento disposta no § 5º do mesmo dispositivo legal. Sentença dispensada do reexame necessário, nos termos do artigo 496, § 3º, inciso I, CPC.

A ANS interpôs apelo, defendendo a legalidade da exação. Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria versada nos autos já foi enfrentada pelos Tribunais Superiores, assentando o STF que eventual ofensa à Constituição seria de caráter reflexo e não ensejaria provocação àquela Corte (ARE-AgR 873798 / STF - PRIMEIRA TURMA / MINª ROSA WEBER / 28.04.15, RE-AgR 601105 / STF - PRIMEIRA TURMA / MIN. ROBERTO BARROSO / 20.5.2014 e RE-AgR 632849 / STF - SEGUNDA TURMA / 18.02.2014).

Por seu turno, o STJ mantém jurisprudência afastando a exigibilidade da taxa de saúde suplementar por ter sua base de cálculo definida em norma infralegal - a Resolução RDC 10/00, posteriormente revogada pela RN 07/05 e RN 89/05 - e não por sua lei de regência - a Lei 9.961/00. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR. BASE DE CÁLCULO DETERMINADA PELO ART. 3º DA RESOLUÇÃO RDC N. 10/2000. VIOLAÇÃO AO ART. 97 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 no julgamento do Agravo Interno. II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é inexigível a Taxa de Saúde Suplementar, prevista no art. 20, I, Lei n. 9.961/2000, porquanto sua base de cálculo foi determinada pelo art. 3º da Resolução RDC 10/2000, em contrariedade ao princípio da legalidade estrita (art. 97 do CTN). III - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ. IV - A agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. V - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1276788 / RS / STJ - PRIMEIRA TURMA / MINª REGINA HELENA COSTA / DJe 30/03/2017)

TRIBUTÁRIO. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR - TSS. BASE DE CÁLCULO EFETIVAMENTE DEFINIDA NA RESOLUÇÃO RDC N. 10. VIOLAÇÃO DO ART. 97, I E IV, DO CTN. INEXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. Consoante precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção, a Taxa de Saúde Suplementar - TSS, prevista no art. 20, inciso I, da Lei n. 9.961/2000, é inexigível, em decorrência da ofensa ao princípio da legalidade estrita, visto que sua base de cálculo somente fora definida pelo art. 3º da Resolução nº 10 da Diretoria Colegiada da ANS. Aplicação da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1503785 / PB / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. HUMBERTO MARTINS / DJe 11/03/2015)

"no que toca especificamente à taxa instituída pela Lei 9.961/2000, extrai-se da leitura do art. 20, I, que a base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar será correspondente ao "número médio de usuários de cada plano privado de assistência à saúde" [...] Posteriormente, veio a Resolução RDC nº 10/2000, em seu art. 3º, caput, delinear a base de cálculo do referido tributo como sendo a "média aritmética do número de usuários no último dia do mês dos 3 (três) meses que antecederam ao mês de recolhimento, de cada plano de assistência à saúde oferecido pelas operadoras" [...] Assim, pode-se verificar que somente por meio da previsão do art. 3º da mencionada Resolução é que foi possível atribuir uma perspectiva objetivamente mensurável à base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar [...] Desta feita, no intuito de apenas regulamentar a dicção legal, tal ato normativo infralegal acabou por ter o condão de estabelecer, por assim dizer, a própria base de cálculo da referida taxa" (REsp 728.330/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 19/3/2009, DJe 15/4/2009).

Este Tribunal acompanha o posicionamento sedimentado do STJ, como se depreende dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR. RDC Nº 10/2000 Nº7/2002 E Nº 89/2005. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INEXIGIBILIDADE.- A taxa de saúde suplementar foi instituída inicialmente pela Medida Provisória nº 1928, de 25/11/1999, reeditada por meio das Medidas Provisórias nº 2003-1, de 14/12/1999, e nº 2012-2, de 30/12/1999, e convertida na Lei nº 9.961, de 28/01/2000 (arts. 18 a 20).- A fim de regulamentar o seu recolhimento e afastar a dificuldade criada pela expressão "número médio de usuários", foi editada a RDC nº 10/2000, alterada pela de nº 7/2002 e, posteriormente, pela de nº 89/2005.- O artigo 3º da RDC nº 10/2000, ao alterar a definição da base de cálculo da taxa de saúde suplementar modificou o próprio tributo, em flagrante violação ao estatuto pelos artigos 97, inciso IV, do Código Tributário Nacional e 150 da Constituição Federal, que trata princípio da legalidade tributária, garantia fundamental do contribuinte brasileiro.- Apelação desprovida.

(AC 00075688420144036102 / TRF3 - QUARTA TURMA / DES. FED. ANDRÉ NABARRETE / e- DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIDA A TUTELA DE URGÊNCIA DE NATUREZA ANTECIPATÓRIA PARA SUSPENDER O PAGAMENTO DA TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR INSTITUÍDA PELO ARTIGO 20, I, DA LEI Nº 9.961/2000. DISPOSITIVO LEGAL EXTRAPOLOU SUA COMPETÊNCIA NORMATIVA. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Lei nº 9.961/2000 criou a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS (artigo 1º) e instituiu a Taxa de Saúde Suplementar, cujo fato gerador é o exercício pela ANS do poder de polícia que lhe é legalmente atribuído (artigo 18); a base de cálculo foi estabelecida pelo artigo 3º da Resolução RDC nº 10/2000. 2. "Consoante precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção, a Taxa de Saúde Suplementar - TSS, prevista no art. 20, inciso I, da Lei n. 9.961/2000, é inexistente, em decorrência da ofensa ao princípio da legalidade estrita, visto que sua base de cálculo somente fora definida pelo art. 3º da Resolução nº 10 da Diretoria Colegiada da ANS. Aplicação da Súmula 83/STJ." (AgRg no REsp 1503785/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015). 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 00122421020164030000 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR. ART. 18 DA LEI Nº 9.961/2000. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR CONTROVERTIDO SUPERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 475, § 2º, CPC/73. BASE DE CÁLCULO ESTABELECIDADA PELA RESOLUÇÃO RDC Nº 10/2000. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. ARTIGO 97, IV, CTN. INEXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE REGIONAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA MANTIDA. RISCO DE IRREVERSIBILIDADE INEXISTENTE. COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. RESTITUIÇÃO DE VALORES QUE SE IMPÕE. RECURSO IMPROVIDO. 1 - Hipótese que comporta o reexame necessário, visto que a soma dos valores recolhidos pela autora a título de Taxa de Saúde Suplementar supera o parâmetro de sessenta salários mínimos definido pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil de 1973 vigente à época de prolação da sentença. 2 - Cuida-se a questão posta de se perquirir acerca da legitimidade da Taxa de Saúde Suplementar instituída pelo art. 18 da Lei 9.961/2000, exigida pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, e cuja base de cálculo foi definida por resolução administrativa a cargo de sua diretoria colegiada - art. Resolução RDC nº 10/2000. 3 - Tem-se, portanto, que ao fixar a base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar por meio de resolução administrativa, a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS acabou por violar o princípio da legalidade estrita previsto no art. 97, IV, do Código Tributário Nacional, de modo a tornar a referida exação inexigível. Anote-se que a questão já se encontra pacificada, tanto no Superior Tribunal de Justiça quanto nesta E. Corte. 4 - Precedentes do STJ e desta Corte Regional. 5 - Quanto à antecipação de tutela concedida à autora, tenho que deve ser mantida, não havendo falar em irreversibilidade da medida adotada, uma vez que, caso revertida a decisão desfavorável à ora apelante até o trânsito em julgado, poderá ela valer-se do processo de execução fiscal para exigir os valores eventualmente devidos a título de Taxa de Saúde Suplementar. 6 - O argumento de impossibilidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos pela autora a título de Taxa de Saúde Suplementar não merece prosperar, haja vista a juntada das guias de recolhimento aos autos, não havendo falar em repasse da exação ao consumidor final na hipótese em apreço, tampouco em necessidade de comprovação em sentido contrário. 7 - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(AC 00050290220154036106 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. ANTONIO CEDENHO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2017)

A situação aventada é de definição da base de cálculo por meio do exercício do poder regulamentar, em não sendo possível identificar quantitativamente o que seja "número médio de usuários de cada plano privado de assistência à saúde". A Lei nº 9.961 não delimitou suficientemente a expressão de riqueza sobre a qual incidirá a taxa, omissão que não pode ser retificada por norma infralegal - como o fez a ANS - e que impossibilita a configuração da obrigação tributária.

Logo, escorrega a r. sentença ao declarar a inexistência da relação tributária enquanto não promulgada lei definindo adequadamente a base de cálculo da taxa, bem como o direito de a autora repetir os indébitos, atualizados pela SELIC e respeitado o prazo prescricional quinquenal.

Por fim, cumpre observar, ainda, que no regime do Código de Processo Civil/2015 há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (artigo 85, §1º, *fine*, combinado com o §11), o que pode se dar cumulativamente com o que ocorreu na fase de cognição (cf. Nelson Nery e Rosa Nery, Comentários ao CPC/15, ed. RT, 2ª tiragem, pág. 433). No sentido da aplicabilidade de honorária em sede recursal: STF, RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016 - ARE 991003 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-268 DIVULG 16-12-2016 PUBLIC 19-12-2016.

Bem por isso, na espécie, condena-se a apelante também ao pagamento de honorários em favor da autora em 1% dos honorários fixados em sentença, montante que se mostra adequado e suficiente para remunerar de forma digna o trabalho em sede recursal.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo, com fixação de honorários recursais.

Intimem-se.

Como o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024764-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: JOAO WILLI WEGE

Advogados do(a) AGRAVANTE: ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO WILLI WEGE em face de decisão que, em ação anulatória de débito tributário, **indeferiu** a tutela de urgência requerida para *suspender a exigibilidade* do crédito materializado na CDA nº 80.1.18.102293-06 (processo administrativo nº 10882.001500/2006-38), relativo a débito de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF).

A decisão deste Relator negou provimento ao agravo de instrumento. Agravo interno prejudicado.

O agravante interpôs agravo interno que foi improvido por esta Sexta Turma.

Em face do acórdão o agravante interpôs embargos de declaração de ID 131834189.

Sucedeu que foi proferida **sentença** em 8.7.2020 que julgou improcedente o pedido formulado na ação originária - ID 136699383.

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, bem assim os embargos de declaração, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Intimem-se.

Como o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002330-28.2008.4.03.6124
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: CLEONICE APARECIDA MARCHIORI MULLER, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A
APELADO: CLEONICE APARECIDA MARCHIORI MULLER, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Domingues, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da apelada, CLEONICE APARECIDA MARCHIORI MULLER, para que se manifeste sobre a proposta de acordo trazida aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 1.719,23 do principal e R\$ 171,92 da sucumbência - ID 125422354.
Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao E. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004456-14.2009.4.03.6125
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A
APELADO: JOSE ARISTIDES SECKLER, MARIA APARECIDA IDALGO SECKLER
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO PIRES TONON - SP154108-N
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO PIRES TONON - SP154108-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.
Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002120-04.2008.4.03.6115
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: FERNANDO LUIZ RIBEIRO SOUSA JUNIOR, FILIPE LUIZ RIBEIRO SOUSA, FABRICIO LUIZ RIBEIRO SOUSA, MARIA CELIA LUIZ CORREA DA SILVA, MARIA CRISTINA LUIZ FERRARINI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: RUY MATHEUS - SP36711
Advogado do(a) APELANTE: RUY MATHEUS - SP36711
Advogado do(a) APELANTE: RUY MATHEUS - SP36711
Advogado do(a) APELANTE: RUY MATHEUS - SP36711
Advogado do(a) APELANTE: RUY MATHEUS - SP36711
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A
APELADO: FERNANDO LUIZ RIBEIRO SOUSA JUNIOR, FILIPE LUIZ RIBEIRO SOUSA, FABRICIO LUIZ RIBEIRO SOUSA, MARIA CELIA LUIZ CORREA DA SILVA, MARIA CRISTINA LUIZ FERRARINI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: RUY MATHEUS - SP36711
Advogado do(a) APELADO: RUY MATHEUS - SP36711
Advogado do(a) APELADO: RUY MATHEUS - SP36711
Advogado do(a) APELADO: RUY MATHEUS - SP36711
Advogado do(a) APELADO: RUY MATHEUS - SP36711
Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.
Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008992-62.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: PATRICIA DE ASSIS FERREIRA BRAGUINI
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Domingues, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da apelante, PATRICIA DE ASSIS FERREIRA BRAGUINI, para que se manifeste sobre a proposta de acordo, e respectivos comprovantes de pagamento, trazidos aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 2.164,86 do principal e R\$ 216,49 da sucumbência - ID 135464701.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela CEF.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000847-62.2009.4.03.6112
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
APELADO: SINDICATO RURAL DE RANCHARIA
Advogado do(a) APELADO: IRINEU VARGAS - SP157210
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Paulo Domingues, Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação do apelado, SINDICATO RURAL DE RANCHARIA, para que se manifeste sobre a proposta de acordo trazida aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 9.094,37 do principal e R\$ 909,44 da sucumbência - ID 133541197.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao E. Relator para prosseguimento

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014483-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: OPETRA INDUSTRIA E COMERCIO DE TRAVESSEIROS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE JOSE COSTA DE LUCCA - SP272079-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Tomo sem efeito a decisão (ID 70671785) que determinou o sobrestamento do presente feito.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032865-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: ANGELINA PRAVATTO PILA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ JEFFERSON CARDOSO ALVES - SP324069-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANGELINA PRAVATTO PILA em face da decisão que **indeferiu** medida liminar requerida em mandado de segurança para determinar que a "autoridade coatora que cumpra a decisão proferida pela 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social na qual foi deferido benefício previdenciário, com o pagamento dos valores atrasados".

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (ID 126833507).

Referida decisão foi impugnada mediante a interposição de embargos de declaração.

Civil". Sucede que foi proferida sentença que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, por falta de interesse processual superveniente, "nos termos dos artigos 485, inciso VI e 493, todos do Código de Processo

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, bem como os embargos de declaração, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APelação CÍVEL(198) N° 5008580-63.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: F. M. A. J.

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUISA DE ANGELIS PIRES BARBOSA - SPI25158-A

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID [136773103](#)), como seguinte dispositivo:

"Assim, sob pena de deserção deverá o apelante recolher a diferença do preparo devida, **em dobro**, de acordo com o §4º do artigo 1.007 do NCPC ("§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.").

Prazo: 5 (cinco) dias, sob pena de deserção (art. 1.007, §§ 2º e 4º, do CPC).

Após, voltem-me os autos cls.

Int. "

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018722-74.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MANASA MADEIREIRA NACIONAL SA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA AKEMI OKINO YOSHIKAI - SP151926-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018622-22.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TRANSTECH TRANSPORTES E LOGISTICALTA
Advogado do(a) AGRAVADO: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007281-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: DAISY MARIA DE SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALVARO LIMA SARDINHA - SP305770-N, ANA PAULA DA SILVA - SP414700, REGINA GONCALVES MACHADO PRATES - SP339300, JOSMEYR ALVES DE OLIVEIRA - SP81717

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

À vista das informações do Juízo *a quo*, aguarde-se em Subsecretaria pelo prazo de 30 (trinta) dias.

Após, tomem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018740-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: ELMAR JUPITER ZANATO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010258-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: JOAO NEVES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA - SP152978-A, BRUNO FERREIRA DE FARIAS - SP324698-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Deterno o **desentranhamento** do agravo interno (ID 134297301), anexado por equívoco a este recurso, nos termos de manifestações das partes (ID 135585513, 136102143 e 136344663).

2. Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003449-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A

AGRAVADO: TELMA DASILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO SANTOS DE ARAUJO - SP324659

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016118-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI
INTERESSADO: COOPERATIVA DOS COLHEDORES DE CITRUS LTDA
Advogado do(a) INTERESSADO: DAVID GONCALVES DE ANDRADE SILVA - SP160031-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

ID 131983383: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intime-se a parte adversa para se manifestar acerca do recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010720-02.2008.4.03.6119
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, UNIAO FEDERAL

APELADO: OBJETIVA TRANSPORTES E LOCADORA DE VEICULOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO JORGE ALEXANDRE - SP205714-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017344-83.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
PROCURADOR: FATIMA FERNANDES RODRIGUES DE SOUZA
Advogados do(a) AGRAVADO: IVES GANDRA DA SILVA MARTINS - SP11178-A, FATIMA FERNANDES RODRIGUES DE SOUZA - SP26689-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão ID 32021645 dos autos da execução fiscal originária pela qual o MM. Juízo indeferiu pedido de prosseguimento da execução do seguro garantia (R\$ 676.513.345,34 em 14/01/2016) nestes termos:

“Pág. 194/2020 do ID 25722122: Requer a exequente a intimação do executado para que deposite em Juízo o valor atualizado do débito exequendo no prazo de 10 (dez) dias. Caso não o faça, requer a execução da garantia prestada nos autos.

A executada, em sua manifestação ID 29754258 alega, em apertada síntese, que não houve trânsito em julgado do REsp n.º 1644556, e que haveria prejuízo excessivo à executada com a execução antecipada da garantia.

Passo a analisar o pedido.

Nos autos dos embargos à execução fiscal n.º 0001862-29.2005.403.6105, após decisão do Eg. TRF 3, foi interposto recurso especial, no qual foi concedido pelo Eg. STJ, em 08 de março de 2017 o efeito suspensivo ao recurso especial interposto pela Companhia Paulista de Força e Luz até seu julgamento final.

Este Juízo em 03 de abril de 2017 suspendeu a presente execução fiscal até o trânsito em julgado dos embargos à execução fiscal n.º 0001862-29.2005.403.6105, salientando que a suspensão estava condicionada ao prazo de vigência do seguro-garantia (pág. 176 do documento ID 25722116).

Assim, não há que se falar em execução da garantia neste momento, conforme requerido pela Fazenda Nacional em sua manifestação de pág. 194/202 do ID 25722122.

Considerando o acima exposto e que ainda não houve o trânsito em julgado dos embargos à execução, aguarde-se o trânsito em julgado do REsp n.º 1644556/SP para eventual execução da garantia ou intimação da executada para depósito do valor do débito exequendo.

Aguarde-se sobrestado em arquivo, manifestação da parte interessada.

Intimem-se.

Nas **razões recursais** a agravante sustenta que se faz necessário o aperfeiçoamento da garantia, mantendo-se, todavia, o depósito judicial na forma do artigo 32, § 2º, da Lei 6.830/80.

Aduz que no caso está caracterizado o sinistro ante a improcedência dos embargos do devedor e o julgamento do Recurso Especial 1.644.556 pela 2ª Turma do STJ, o qual foi parcialmente conhecido e nesta parte provido apenas para afastar a pena de litigância de má-fé imposta à executada/agravada na origem, *com expressa revogação da decisão concessiva de efeito suspensivo.*

Neste ponto, destaca que o STJ acolheu as teses suscitadas pela Fazenda Nacional para não conhecer o Recurso Especial quanto ao tema de fundo e manteve o acórdão proferido por esta 6ª Turma que reconheceu a legalidade e a higidez do lançamento que deu azo ao débito formalizado no Processo Administrativo nº 10830.002286/00-95 em cobrança na Execução Fiscal nº 0014813-89.2004.4.03.6105; assim, ainda que seja possível a oposição de embargos de declaração no REsp 1.644.556, não há, no mérito, qualquer possibilidade de alteração do resultado proferido à unanimidade pela 2ª Turma do STJ, o que revela o fracasso da tese recursal deduzida nos Embargos à Execução nº 0001862-29.2005.403.6105.

Conclui assim que, inexistindo elementos de ordem material (causa suspensiva da exigibilidade) ou processual (julgamento definitivo do recurso com revogação expressa da decisão concessiva de efeito suspensivo) aptos a manter a execução fiscal suspensa e garantida por seguro até o trânsito em julgado dos embargos à execução, é de rigor a reforma da decisão agravada.

Argumenta que o dano de difícil reparação reside no atraso injustificado da tutela jurisdicional, que na contramão da garantia fundamental à razoável duração do processo, será ainda suportada por toda coletividade.

Em seu pedido específico requer a antecipação de tutela recursal para o fim de determinar a intimação da executada para que efetive o depósito judicial do crédito exequendo e, em sua inércia, a notificação da seguradora para que deposite a dívida, sob pena de contra ela prosseguir a execução, nos termos do artigo 19, Inciso II, da LEF.

ID 135685509: Manifestação prévia da agravada arguindo a *preclusão* da matéria em razão de decisão anterior do MM. Juízo que expressamente suspendeu a execução de origem até o trânsito em julgado dos embargos à execução. Destaca ainda o risco de dano grave em caso da exigência de depósito de elevada quantia.

ID 136017369: Resposta da União no sentido de que a questão não se encontra preclusa.

ID 136352048: Reitera a CPFL o indeferimento do pedido de antecipação de tutela recursal

ID 136509117: a agravada refere decisão deste Relator em "situação idêntica" no AI 5017221-85.2020.4.03.0000 que indeferiu o pedido liminar da União Federal de liquidação da garantia antes do trânsito em julgado dos respectivos embargos à execução.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDel no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrica-se coma normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "bousar sem o aqodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) toma esse Direito mais objetivo, como o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitam as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A liquidação da garantia é a medida que se impõe, pois a executada sucumbiu na discussão da dívida e **já não há recurso dotado de efeito suspensivo** - inclusive porque o Recurso Especial nº 1.644.556 foi julgado pela 2ª Turma do STJ, com expressa revogação do efeito suspensivo então atribuído; a execução prossegue, podendo o numerário ficar em depósito.

O único empecilho se encontra no artigo 32, §2º, da Lei nº 6.830/80 que determina que "após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente".

A jurisprudência recente desta Turma vem seguindo neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DA CARTA DE FIANÇA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado dos Embargos à Execução Fiscal, nos termos do art. 32, §2º, da LEF.

2. A teor do disposto no artigo 32, § 2º, da LEF, "Após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente", é possível a execução da carta de fiança, vedada apenas a respectiva destinação, conversão em renda ou levantamento, que fica condicionada ao trânsito em julgado.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000641-19.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 19/12/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 15/01/2019)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - GARANTIA - FIANÇA - LIQUIDAÇÃO - LEVANTAMENTO: TRÂNSITO EM JULGADO.

1. Julgados improcedentes os embargos e recebida a apelação apenas no efeito devolutivo, é viável a execução da Carta de Fiança, mediante depósito judicial da quantia.

2. O valor, no entanto, deverá ficar depositado em juízo até o trânsito em julgado, nos termos do artigo 32, § 2º, da Lei Federal nº. 6.830/80.

3. Agravo de instrumento provido. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020342-29.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 18/12/2018, e - DJF3 Judicial I DATA: 15/01/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO AGRAVADA QUE DETERMINOU A INTIMAÇÃO DO BANCO FIADOR PARA DEPOSITAR O VALOR DA DÍVIDA: POSSIBILIDADE. LEVANTAMENTO CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO (LEF, art. 32, § 2º). RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Em sede de execução fiscal, após a sentença de improcedência dos embargos e o recebimento da apelação da embargante no efeito devolutivo, o MM. Juiz a quo determinou a liquidação da carta de fiança, como depósito do valor na CEF, cujo levantamento ficaria condicionado ao trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos.

2. Em primeiro grau, com base na jurisprudência do STJ (AgRg na MC 19565) considerou-se possível a liquidação da carta de fiança, determinando-se "a intimação do Banco Itaú Unibanco S/A, fiador da executada, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pague o valor da dívida, juros, multa de mora e demais encargos, indicados na certidão de Dívida Ativa, pelos quais se obrigou, sob pena de contra ele prosseguir a execução, nos termos do artigo 19 da Lei nº 6.830/80".

3. A jurisprudência desta Turma vem seguindo em sentido contrário ao entendimento esposado pelo e. relator (SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583410 - 0011403-82.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/07/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:18/07/2017 - SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2172483 - 0022476-27.2016.4.03.9999, Rel. p/ acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 16/02/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:03/03/2017 - SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 545498 - 0029585-87.2014.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA, julgado em 04/08/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:16/08/2016 - SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 409244 - 0017881-19.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 30/07/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:07/08/2015), o que também ocorre em outros setores desta Corte (QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 587820 - 0016791-63.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIIVA, julgado em 16/08/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:04/09/2017 - PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 562852 - 0016849-03.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 07/06/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:17/06/2016).

4. O STJ também considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF. Precedentes do STJ (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/4/2009).

5. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 577549 - 0004106-24.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 28/09/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:10/10/2017)

Ainda: "...O fato de a execução ser garantida por carta de fiança, não inibe o curso da execução seguindo com a liquidação da carta de fiança. Apenas, obsta-se o levantamento do depósito que se dará com o trânsito em julgado..." (QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 525010 - 0003261-60.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:19/05/2014).

Ademais, deve-se levar em conta que a expropriação de bens é a consequência natural do feito executivo (TERCEIRA TURMA, AI 0015325-73.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial I DATA:14/09/2012), sendo certo que "não se pode perder de vista o princípio da efetividade da jurisdição que autoriza o prosseguimento do feito executivo, quando não houver razão maior que justifique sua suspensão" (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0001792-47.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 11/10/2012, e-DJF3 Judicial I DATA:19/10/2012).

Já o STJ também considera possível a liquidação da garantia - **atento para a Súmula 317** - porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF.

Neste sentido, transcrevo algumas ementas daquela Corte Superior:

MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO TERATOLÓGICO OU CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. A competência para a análise de medida cautelar com vistas a emprestar efeito suspensivo a recurso especial pendente de juízo de admissibilidade é da Corte de origem, a teor do disposto nas Súmulas 634 e 635, do Supremo Tribunal Federal, aplicáveis por analogia a este STJ.

2. Todavia, em casos excepcionais, este Superior Tribunal de Justiça tem concedido efeito suspensivo a recurso especial que ainda não foi objeto do juízo de prelição, notadamente em hipótese na qual o acórdão questionado revela-se primo oculi teratológico ou manifestamente contrário à jurisprudência pacífica desta Corte, o que não é o caso dos autos.

3. O aresto em questão amparou-se essencialmente em recente julgado desta Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça que, por unanimidade, considerou legítima a liquidação da fiança bancária em hipótese na qual o recurso de apelação em embargos à execução fiscal não foi recebido com efeito suspensivo, desde que não houvesse o levantamento da quantia antes do trânsito em julgado - sendo certo que, em princípio, essa orientação ajusta-se à perfeição ao caso vertente.

4. A jurisprudência desta Corte revela-se harmônica quanto à orientação de que as execuções fundadas em título executivo extrajudicial são definitivas, mesmo na pendência do julgamento de recurso de apelação, sem efeito suspensivo, interposto contra a sentença de improcedência dos embargos.

5. A suposta ofensa ao art. 558 do CPC articulada em virtude da não-atribuição de efeito suspensivo à apelação não se mostra suscetível, em princípio, de exame no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça, haja vista que a investigação acerca do perigo na demora e da fumaça de bom direito levantados no recurso especial esbarrraria no óbice insculpido na Súmula 07.

6. A falta de demonstração do provável êxito recursal evidencia a inexistência de *fumus boni iuris*, requisito indispensável à medida cautelar.

7. Agravo regimental não provido.

(AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 16/08/2011)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSIVIDADE. ART. 739-A DO CPC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA À LEI 6.830/80. FIANÇA BANCÁRIA. DEPÓSITO DO VALOR EM JUÍZO. LEVANTAMENTO DA QUANTIA DEPOSITADA CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. MEDIDA CAUTELAR PARA DAR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL AINDA NÃO ADMITIDO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA NO ACÓRDÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 634 E 635 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Compete ao Tribunal de origem a apreciação do pedido de efeito suspensivo a recurso especial pendente de juízo de admissibilidade (Súmulas 634 e 635/STF).

2. Em casos excepcionais, entretanto, e desde que demonstrado o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, o STJ tem concedido efeito suspensivo a recurso especial ainda não-admitido, notadamente nos casos de decisões teratológicas.

3. O acórdão recorrido do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul concluiu, com amparo na jurisprudência mais recente do STJ, que o artigo 739-A, § 1º, do CPC, acrescentado pelo art. 739-A do CPC, é aplicável à execução fiscal diante da ausência de norma específica na Lei 6.830/80, não havendo, por conseguinte, como se outorgar suspensividade aos embargos quando o executado deixar de garantir a execução e de demonstrar relevantes fundamentos fáticos e jurídicos em seu favor. A conclusão do Tribunal de origem, portanto, está longe de ser teratológica.

4. Cumpre salientar que o voto condutor do acórdão recorrido, ao prover o agravo de instrumento do Município de Gravataí, determinou o prosseguimento da execução fiscal, do que resultou a intimação do prestador da fiança para que, em 48 horas, depositasse em juízo o valor atualizado da execução. No pertinente ao levantamento do depósito, restou consignado que a liquidação da fiança submeteu-se à regra do art. 32 da Lei de Execuções Fiscais, que dispõe em seu parágrafo 2º ("Após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente"). Como visto, ao contrário do alegado pelo ora agravante, não houve infringência ao dispositivo legal em referência, porquanto o levantamento da quantia depositada pelo banco afiançante ficou condicionado ao trânsito em julgado da sentença.

5. Agravo regimental não provido.

(RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 16/04/2009)

Ainda, em trecho de voto proferido pelo Ministro Mauro Campbell, em dezembro de 2017, a respeito do tema, claramente está expresso o entendimento jurisprudencial firmado no STJ:

"Conquanto este Superior Tribunal de Justiça admita tal liquidação, ressalva que o levantamento do depósito do valor garantido, pelo ente público exequente, condicionase ao trânsito em julgado do feito, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF" (AgInt no AREsp 1126593/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017).

É o caso dos autos: na sessão de 17/09/2019 sobreveio decisão - ainda não transitada em julgado - no RESP nº 1.644.556/SP no qual a 2ª Turma do STJ conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator Francisco Falcão, apenas para afastar a multa prevista no art. 538, parágrafo único do CPC/1973, revogando-se expressamente, por consequência, a decisão que atribuiu efeito suspensivo ao recurso especial (acórdão publicado em 26/06/2020).

A propósito, esta 6ª Turma já havia decidido pela possibilidade de prosseguimento da execução, com o depósito do valor da garantia (à época, carta de fiança bancária), conforme acórdão no AI 0081588-63.2007.403.0000, firmado no entendimento de que "julgados improcedentes os embargos, a execução prossegue com a característica de definitividade, em consonância com o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça". É certo que no curso processual sobrevieram alterações circunstanciais (o depósito efetuado posteriormente foi substituído por seguro garantia, houve atribuição de efeito suspensivo ao referido Recurso Especial, etc), mas o cenário atual permite a liquidação da garantia.

Por fim, destaco que a decisão provisória por mim proferida no AI 5017221-85.2020.4.03.0000 aqui não repercute, e tampouco se cogita de preclusão, como argumenta a agravada, na medida em que a situação fática atual é totalmente distinta, não mais existindo óbice ao regular prosseguimento da execução originária. Ou seja: a parte invoca em seu benefício decisão de minha lavra desconforme com a realidade processual objeto deste agravo, o que lhe será inservível.

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Intime-se.

Como o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004281-02.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ARGETAX ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES EM EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANA CAROLINA DO CARMO ALVES DA SILVA - MG86994-A, ABILIO MACHADO NETO - MG44068-A, LEONEL MARTINS BISPO - MG97449-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL, ARGETAX ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES EM

EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA DO CARMO ALVES DA SILVA - MG86994-A, LEONEL MARTINS BISPO - MG97449-A, ABILIO MACHADO NETO - MG44068-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

ID 133455464: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intime-se a parte adversa para se manifestar acerca do recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010432-70.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: JABOTICABAL TURISMO EIRELI
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOEL BERTUSO - SP262666-A, LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 133546674), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023299-03.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: CONTINENTAL BRASIL INDUSTRIA AUTOMOTIVA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINA ROBERTA ROTA - SP198134-A, FABIO DE ALMEIDA GARCIA - SP237078-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022145-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: RESPIRATORY CARE HOSPITALAR LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 136329540), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001714-92.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MEDIERVA INDUSTRIA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: VANESSA PLINTA - SP204006-A
OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por MEDIERVA INDUSTRIA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA - ME, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SOROCABA/SP, onde se objetiva concessão de ordem que a desobrigue do recolhimento da contribuição ao PIS e à COFINS com inclusão do ICMS nas bases de cálculo, bem como o reconhecimento do direito à compensação dos valores que entende terem sido indevidamente recolhidos a tais títulos nos cinco anos que antecederam a propositura da ação.

O pedido de liminar foi indeferido. O impetrante apresentou Agravo de Instrumento perante o TRF da 3ª Região, que deferiu a antecipação de tutela para determinar a suspensão da exigibilidade da parcela correspondente à inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS (ID 36650853) e, posteriormente, deu provimento ao Agravo (ID 10080661).

A r. sentença julgou extinto o processo com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, I, do CPC e concedeu a segurança, para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a impetrante a recolher o PIS e a COFINS calculados com a inclusão, em suas bases de cálculo, do ICMS; o direito da parte impetrante em, observado o artigo 170-A do CTN, os arts. 73 e 74 da Lei n. 9.430/96, com redação da Lei n. 10.637/2002, o art. 66 da Lei n. 8.383/91, o art. 39 da Lei n. 9.250/95 e o art. 89 da Lei n. 8.213/91, compensar os valores recolhidos a título da contribuição previdenciária citada no item "4.1", *supra*, no quinquênio anterior ao ajuizamento desta demanda, devidamente corrigidos, desde o pagamento indevido até a efetiva compensação, com os mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95. Custas, nos termos da Lei nº 9.289/96, devendo ser reembolsadas à impetrante pela UNIÃO. Sem condenação em honorários advocatícios a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Decisão não sujeita a reexame necessário (art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 135150978), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 136350961), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pela reforma da sentença, apenas para manter a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, tanto do crédito quanto do débito (em se tratando do regime não cumulativo) e em relação às contribuições vincendas, após o trânsito em julgado.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços; análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000792-76.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORTIFY COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por FORTIFY COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, onde se objetiva que lhe seja assegurado o direito de exclusão dos valores de ICMS destacado das notas fiscais da base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, bem como a declaração de seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores à propositura da demanda.

O pedido de liminar foi deferido para determinar a suspensão da exigibilidade da parcela correspondente à inclusão do ICMS destacado/incidente nas notas fiscais na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS do impetrante.

A r. sentença nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, concedeu a segurança, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte impetrante ao recolhimento do PIS e da COFINS incidentes sobre o ICMS destacado das notas fiscais, assegurando o direito à exclusão dos valores computados a este título da base de cálculo de tais contribuições. Reconheceu o direito da impetrante à compensação, que deverá ser requerida administrativamente, observando-se o disposto no artigo 170-A do CTN e realizada nos termos da fundamentação. Sem condenação em verba honorária, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, conforme disposto no artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Anota que embora o STF não tenha decidido expressamente a respeito, o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 135281024), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Aduz que que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é aquele destacado nas notas fiscais.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 136338488), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 Agr, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008186-14.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INOVAPEL COMERCIAL TEXTIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

D E C I S Ã O

Vistos.

ID 131913553: Trata-se de embargos de declaração opostos por INOVAPEL COMERCIAL TEXTIL LTDA..., com fundamento no art. 1.022 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática proferida (ID 131376794) que, nos termos do art. 932, IV, do CPC, negou provimento à apelação da União Federal, mantendo a r. sentença que julgou procedente a ação, para assegurar à parte autora a exclusão do ICMS destacado na nota fiscal da base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS e reconhecer seu direito a compensar/restituir, após o trânsito em julgado da presente decisão, os valores indevidamente recolhidos sob tais rubricas desde os cinco anos anteriores ao ajuizamento desta demanda (inclusive aqueles eventualmente recolhidos após a distribuição deste processo), corrigidos pela taxa SELIC a partir das datas dos pagamentos indevidos. Condenou da ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na r. decisão no que concerne a determinação contida no artigo 85, § 11 do Código de Processo Civil, que se refere a aplicação de honorários sucumbências em sede recursal.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Assiste razão ao embargante, quanto à ocorrência de omissão na r. decisão monocrática na fixação de honorários recursais, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

In casu, tratando-se de recurso de apelação interposto contra sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, nos termos do Enunciado Administrativo n. 7, aprovado pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de 09/03/2016: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC.*"

Na hipótese, a r. sentença condenou União Federal em honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora.

A União Federal interpôs apelação, ensejando trabalho adicional ao casuístico que atuou na representação da parte autora, para o oferecimento de contrarrazões ao recurso.

A r. decisão monocrática negou provimento à apelação da União Federal, sendo cabível a majoração dos honorários fixados em favor da apelada, ora embargante, a teor do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento."

In casu, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios pela r. sentença e o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 1% (um por cento).

Ante o exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração para sanar a omissão apontada, determinando a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 1% (um por cento).

Intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000547-93.2019.4.03.6102
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DELTRONIX EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO - SP235924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a declaração de inexistência da relação jurídico-tributária que a obrigue a efetuar o pagamento da Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), calculadas mediante a inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) em suas bases de cálculo, bem como ver reconhecido o direito de realizar a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos que antecedem o ajuizamento da ação.

A r. sentença com fulcro no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido formulado na inicial para declarar a inexistência da relação jurídico-tributária que obrigue a parte autora a efetuar o pagamento da Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), calculadas mediante a inclusão do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) em suas bases de cálculo. Declarou, ainda, o direito de a parte autora repetir ou compensar os valores indevidamente pagos a esse título nos últimos cinco anos antecedentes à propositura desta ação. A repetição do indébito ou a compensação tributária somente poderão ser realizadas após o trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 170-A do CTN. Ao crédito apurado em favor da parte autora será acrescida, para fins de correção, exclusivamente a Taxa SELIC. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, nos moldes do art. 85, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento, assim como ao reembolso das custas processuais pagas pela parte autora. Com fulcro no art. 311, inciso II, do CPC, deferiu o pedido de tutela provisória de evidência para autorizar a parte autora a excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, mantendo suspensa sua exigibilidade, nos termos do art. 151, IV, do Código Tributário Nacional (CTN). Sentença não sujeita a reexame necessário (art. 496, § 4º, inciso II, do CPC).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Conclui ser plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço na base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas. Anota que a decisão deverá reconhecer apenas o direito de excluir da base de cálculo do PIS/COFINS apenas os valores correspondentes ao ICMS efetivamente recolhido pelo impetrante ao(s) fisco(s) estadual(ais). Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID129064130), a parte autora pugna pela manutenção sentença, com a majoração dos honorários, a teor do art. 85, §§ 11 e 12, do CPC [art. 85, § 14, do CPC].

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Resalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo E. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHONSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143*, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000*, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999*, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Mantida a condenação da União Federal em honorários advocatícios, fixados na r. sentença em 10% sobre o valor atribuído à causa, nos moldes do art. 85, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento.

Outrossim, *in casu*, tratando-se de recurso de apelação interposto contra sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, nos termos do Enunciado Administrativo n. 7, aprovado pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de 09/03/2016: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

A União Federal interpôs apelação, ensejando trabalho adicional ao casuístico que atuou na representação da parte autora, para o oferecimento de contrarrazões ao recurso.

Assim, cabível a majoração dos honorários fixados em favor da parte autora a teor do artigo 85, §11, do Código de Processo Civil.

In casu, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado em grau recursal e o tempo exigido, bem como a fixação dos honorários advocatícios no percentual mínimo e o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 1% (um por cento).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006163-74.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SWB INDUSTRIA MECANICA E AUTOMACAO INDUSTRIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA BLAZON - SP263945-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por SWB INDUSTRIA MECANICA E AUTOMACAO INDUSTRIAL LTDA, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ - SP, onde se objetiva afastar a incidência de ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS-faturamento, bem como a declaração do direito a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos.

O pedido de liminar foi indeferido. Interposto agravo de instrumento, esta E. Corte deferiu a medida pleiteada.

A r. sentença concedeu a segurança, extinguindo o feito com resolução do mérito, na forma do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para (a) reconhecer o direito da empresa impetrante de excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições para o PIS e COFINS, tanto sob a égide da Lei 10.637/2002 e 10.833/03, alterada pela Lei 12.973/2014, ante a ausência de relação jurídica tributária que legitime a cobrança do tributo indicado; (b) declarar o direito à compensação/restituição dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 5 (cinco) anos, contados do ajuizamento desta ação, devidamente corrigidos monetariamente desde o pagamento indevido (Súmula STJ nº 162), observada a variação da Taxa SELIC, exclusivamente (art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95), afastando as limitações contidas na Solução de Consulta Interna Cosit Nº 13, de 18 de Outubro de 2018. Sem condenação em honorários advocatícios (Lei 12.016/2009, art. 25). Custas na forma da lei.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Anota que embora o STF não tenha decidido expressamente a respeito, o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 135081005), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 136520310), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A figura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 Agr, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. A note-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143*, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *AI - AGRVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000*, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (ECLI no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999*, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001310-70.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: S. J. DELIMA - TAQUARIVAI - EPP
Advogado do(a) APELADO: ROSIRIS PAULA CERIZZE VOGAS - MG96702-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por S. J. DE LIMA - TAQUARIVAI - EPP, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA - SP, onde se objetiva a declaração de inexistência da inclusão do ICMS nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, bem como, do direito de compensar os valores recolhidos indevidamente nos cinco anos que antecederam o ajuizamento desta ação e no decorrer do processo.

O pedido de liminar foi deferido para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à inclusão do ICMS - Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços destacado nas notas fiscais de saída, na base de cálculo da contribuição ao PIS - Programa de Integração Social e da COFINS - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, em relação às prestações vincendas.

A r. sentença julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I do Código de Processo Civil, e concedeu a segurança definitiva para o fim de declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante S. J. DE LIMA TAQUARIVAI – CNPJ: 04.293.918/0001-27, aos recolhimentos da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e do Programa de Integração Social – PIS, com a inclusão, na sua base de cálculo, dos valores destacados nas notas fiscais de saída relativos ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, bem como de efetuar a restituição da diferença dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS, referentes ao ICMS destacado e indevidamente incluído na base de cálculo desses tributos, nos últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento desta ação e no decorrer do processo, ou a compensação do indébito com os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, observando-se o disposto no artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, assim como o disposto no artigo 74 da Lei n. 9.430/1996, conforme fundamentação. Não há condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da lei. Sentença não sujeita ao reexame necessário nos termos do artigo 496, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Anota que o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto. Defende a necessidade de submeter a r. sentença ao reexame necessário. Requer o provimento do apelo, coma reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 135435419), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Pretende a condecoração da União Federal ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos dos artigos 80, I e VII e 81 do CPC/15.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 136628949), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

De início, sujeito a r. sentença ao duplo grau de jurisdição, de acordo como art. 14, §1º, da Lei 12.016/2009.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002*, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143*, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000*, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerpto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EJDel no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999*, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Por fim, não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 80 do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intím-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000621-04.2020.4.03.6106

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

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

PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

APELADO: EM-TEC CONSTRUÇOES METALICAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FELIPE GAZOLA VIEIRA MARQUES - MS17213-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por S. J. DE LIMA-TAQUARIVAI - EPP, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA - SP, onde se objetiva provimento jurisdicional que exclua da base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e do Programa de Integração Social - PIS os valores recolhidos a título de Imposto sobre Circulação de Mercadorias - ICMS destacados na nota fiscal, bem como o reconhecimento do direito de compensar os valores já recolhidos nos 05 anos anteriores ao ajuizamento da ação.

O pedido de liminar foi parcialmente deferido determinando à autoridade impetrada que se abstenha de cobrar a inclusão do ICMS, destacado nas notas fiscais, da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e da COFINS, bem como aplicar qualquer ato sancionatório decorrente dessa cobrança.

A r. sentença *concedeu a segurança* extinguindo o processo com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, a fim de declarar a inexistência dos valores atinentes ao ICMS destacados na nota fiscal na base de cálculo do PIS e da COFINS, determinando que o impetrado se abstenha de qualquer medida visando à cobrança de tais exações nesse sentido, *confirmando a liminar*. Declarou o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que da mesma destinação, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do CTN) e respeitado o prazo prescricional quinquenal a partir de cada pagamento. O indébito deverá ser atualizado desde o pagamento indevido (Súmula 162 do STJ), aplicando-se a taxa SELIC, nos termos do provimento nº 64/2005 da Egrégia Corregedoria da Justiça Federal da Terceira Região. Considerando que, na taxa SELIC, se embutem correção monetária e juros, a teor de entendimento já externado pelo Superior Tribunal de Justiça, no período de sua aplicação, não se acumulará outro índice para a recomposição monetária do valor do indébito. Sem condenação em honorários advocatícios (artigo 25 da Lei 12.016/2009). Custas, *ex lege*. Sentença sujeita a duplo grau necessário (artigo 14, § 1º, da Lei 12.016/2009).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Anota que o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 134205944), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 136743431), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS exprou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo E. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003046-69.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por JOSÉ ROBERTO RODRIGUES contra o GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS EM JUNDIAÍ, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que dê andamento ao recurso administrativo interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/189.821.602-6.

Deferida liminar para determinar à autoridade impetrada que dê andamento ao recurso protocolado pelo impetrante, no prazo de 45 (quarenta e cinco dias) a contar da intimação (ID 126730176).

A autoridade impetrada prestou informações para noticiar que o pedido foi devidamente encaminhado à perícia médica para análise dos períodos insalubres em fase recursal (ID 126730181).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada para o efeito de determinar à autoridade impetrada que analise o requerimento administrativo no prazo adicional de 45 (quarenta e cinco) dias, resolvendo o mérito com base no art. 487, I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas, dada a isenção de que gozam as partes. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 126730240).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que o prazo de 45 dias fixados na sentença para apreciação do recurso administrativo é incompatível o número de servidores da autarquia previdenciária, sendo que Portaria Conjunta nº 02/DIRBEN/DIRAT/INSS, de 23/10/2018, estabelece que “os requerimentos são organizados em ordem cronológica de protocolo, o que garante que nenhum processo mais novo seja trabalhado antes de um mais antigo.” Aduz que, com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o prazo para a análise do recurso administrativo deve ser fixado em 180 dias. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja reformada a sentença (ID 126730252).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso (ID 128510190).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência 0003622-72.2017.4.03.0000 e CC 0003547-33.2017.4.03.0000.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à existência de direito líquido e certo do impetrante à conclusão de processo administrativo com recurso interposto há cerca de seis meses e que tem por objeto pedido de concessão de benefício previdenciário de natureza alimentar.

O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal estabelece que “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Perante o E. Superior Tribunal de Justiça, é firme o entendimento de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade previstos no art. 37 do texto constitucional (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Com vistas a dar materialidade ao comando constitucional, o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece que “Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.”

No âmbito da autarquia previdenciária, a prática de atos processuais encontra limites no art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, que confere prazo de quarenta e cinco dias para análise de pedidos de concessão de benefícios.

In casu, o impetrante protocolou recurso administrativo contra a decisão que indeferiu o pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/189.821.602-6) em 22/01/2019 (ID 126730171), sendo que até a data da impetração não havia obtido a conclusão definitiva do seu requerimento, restando evidenciado que foi ultrapassado o prazo legal.

Ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que o INSS processasse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, XXXIV, “b”, da CF), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Em situações análogas à que ora se apresenta, assim tem decidido esta E. Sexta Turma:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.

3. A r. sentença concedeu a segurança para determinar a conclusão da análise administrativa no prazo de 30 (trinta) dias. O prazo estabelecido — 30 (trinta) dias — é razoável.

4. Apelação e remessa oficial improvidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5008169-77.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 12/05/2020)

“TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

- A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

- O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à celeridade tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).

- Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

- A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea “b”, da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.

- Remessa oficial e apelação desprovidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000385-81.2019.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.

2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.

3. Remessa oficial desprovida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001279-25.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

2. In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª. Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.

3. Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.

4. Remessa Oficial e Apelação desprovidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

Como bem ressaltado pelo juízo a quo, “não há comprovação nos autos de ter sido afastado o ato coator omissivo. A própria autoridade coatora afirma que ainda não realizou a providência determinada. Não cabe, portanto, a extinção da ação mandamental sem análise do mérito.” Asseverou, ainda, que “O art. 49 da Lei 9.784/99 estipula prazo de 30 dias para as decisões nos processos administrativos, há muito superado sem que haja qualquer informação sobre seu andamento.”

Assim, é de ser mantida a sentença que determinou à autoridade impetrada que proferisse decisão no referido processo administrativo.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa necessária e à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos os autos ao Juízo de origem.

Intim-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010123-61.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADAO JOSE DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A, ERIKA CARVALHO - SP425952-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ADÃO JOSÉ DA SILVA contra o GERENTE EXECUTIVO DA UNIDADE LESTE DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS EM SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada proferir decisão sobre o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, por decurso do prazo legal.

Deferida liminar para determinar à autoridade impetrada que proceda à análise do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado sob o nº 932414000, no prazo de sessenta dias, desde que não haja por parte do impetrante qualquer providência a ser cumprida (ID 135646994).

Regularmente notificada (ID 135646999), a autoridade impetrada deixou de prestar informações.

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, tomando definitiva a liminar anteriormente deferida. Isenção de custas na forma da lei. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 135647002).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal” e que “tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 135647007).

O impetrante apresentou contrarrazões alegando que a Administração Pública tem prazo máximo de sessenta dias para proferir decisão acerca dos requerimentos que lhe são formulados e que na hipótese dos autos o impetrante aguarda a apreciação do seu pedido de benefício previdenciário há mais de cinco meses. Aduz que “o benefício só começou a ser analisado após a impetração do Mandado de Segurança, tendo sido finalizado”. Requer o desprovisionamento do apelo (ID 135647013).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovisionamento da remessa necessária e da apelação (ID 135997869).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência 0003622-72.2017.4.03.0000 e CC 0003547-33.2017.4.03.0000 (ID 135998736).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à existência de direito líquido e certo do impetrante à conclusão de pedido de benefício previdenciário de natureza alimentar, pendente de apreciação há mais de cinco meses.

O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal estabelece que “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Perante o E. Superior Tribunal de Justiça, é firme o entendimento de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade previstos no art. 37 do texto constitucional (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Com vistas a dar materialidade ao comando constitucional, o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece que “Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.”

No âmbito da autarquia previdenciária, a prática de atos processuais encontra limites no art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, que confere prazo de quarenta e cinco dias para análise de pedidos de concessão de benefícios.

In casu, o impetrante solicitou o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição em 31/05/2019 (ID 135646991), sendo que até a data da impetração não havia obtido a conclusão definitiva do seu requerimento, restando evidenciado que foi ultrapassado o prazo legal.

Ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que o INSS procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, XXXIV, "b", da CF), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Em situações análogas à que ora se apresenta, assim tem decidido esta E. Sexta Turma:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.

3. A r. sentença concedeu a segurança para determinar a conclusão da análise administrativa no prazo de 30 (trinta) dias. O prazo estabelecido — 30 (trinta) dias — é razoável.

4. Apelação e remessa oficial improvidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5008169-77.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 12/05/2020)

“TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

- A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

- O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à celeridade tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).

- Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

- A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.

- Remessa oficial e apelação desprovidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5000385-81.2019.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.

2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.

3. Remessa oficial desprovida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5001279-25.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

2. In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.

3. Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.

4. Remessa Oficial e Apelação desprovidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

Como bem ressaltado pelo juízo a quo, “é fato que cabe à Administração zelar pela regularidade na concessão e revisão de benefícios, entretanto, dentro de prazo e sob condições de razoabilidade. No caso, diante do lapso temporal decorrido, possível se faz a concessão da segurança, para assegurar à impetrante o direito ao prosseguimento do processo administrativo de concessão, desde que por parte dela não haja qualquer exigência/providência a ser cumprida.”

Assim, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004364-93.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADRIANO MONTANARI
Advogado do(a) APELADO: DEBORA GOMES DOS SANTOS MACEDO - SP179506-A
OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ADRIANO MONTANARI contra o GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM SANTO ANDRÉ, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada profira decisão sobre o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição protocolado sob o nº 55979183, por decurso do prazo legal.

Deferida liminar para determinar à autoridade impetrada que promova a imediata conclusão do processo administrativo de aposentadoria requerido ou esclareça eventual impedimento em concluí-lo, no prazo de 10 dias, sob de restar configurado ato de improbidade administrativa, previsto no artigo 11, inciso II da Lei n. 8.429/92, por deixar de cumprir ato de ofício (ID 103895786).

O INSS ingressou nos autos para defender a inexistência de ilegalidade do ato objurgado (ID 103895791).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, tornando definitiva a liminar anteriormente deferida, extinguindo o processo com resolução de mérito na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Indevida a verba honorária. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 103895797).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “*vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal*” e que “*tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios*”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “*constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos*”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança ou, alternativamente, que seja adotado o parâmetro temporal de 90 dias para a prática do ato administrativo perseguido, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. STF no RE nº 631.240/MG (ID 103895806).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da sentença (ID 122753560).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência 0003622-72.2017.4.03.0000 e CC 0003547-33.2017.4.03.0000 (ID 134876908).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à existência de direito líquido e certo do impetrante à conclusão de pedido de benefício previdenciário de natureza alimentar, pendente de apreciação há mais de cinco meses.

O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal estabelece que “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*”.

Perante o E. Superior Tribunal de Justiça, é firme o entendimento de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade previstos no art. 37 do texto constitucional (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Com vistas a dar materialidade ao comando constitucional, o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece que “*Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*”

No âmbito da autarquia previdenciária, a prática de atos processuais encontra limites no art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, que confere prazo de quarenta e cinco dias para análise de pedidos de concessão de benefícios.

In casu, o impetrante solicitou o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição em 29/04/2019 (ID 103895782), sendo que até a data da impetração não havia obtido a conclusão definitiva do seu requerimento, restando evidenciado que foi ultrapassado o prazo legal.

Ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que o INSS procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, XXXIV, “b”, da CF), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Em situações análogas à que ora se apresenta, assim tem decidido esta E. Sexta Turma:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

2. *No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.*

3. *A r. sentença concedeu a segurança para determinar a conclusão da análise administrativa no prazo de 30 (trinta) dias. O prazo estabelecido — 30 (trinta) dias — é razoável.*

4. *Apelação e remessa oficial improvidas.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5008169-77.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 12/05/2020)

“TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

- *A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.*

- *O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à celeridade tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).*

- *Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.*

- *A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea “b”, da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.*

- *Remessa oficial e apelação desprovidas.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5000385-81.2019.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. *O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.*

2. *Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.*

3. *Remessa oficial desprovida.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5001279-25.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. *O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

2. *In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.*

3. *Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.*

4. *Remessa Oficial e Apelação desprovidas.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

Como bem ressaltado pelo juízo a quo, “o pedido administrativo de concessão de benefício previdenciário deve ser analisado no prazo de 45 dias estabelecido na Lei n. 8.213/91. A lacônica justificativa que foi apresentada pela autoridade coatora de escassez de recursos humanos para julgar todos os pedidos ou da existência de lista cronológica de segurado com pedidos idênticos não tem o condão de afastar o direito previsto no dispositivo legal em comento, pois o descumprimento de preceito legal não se legitima com base na alegação de que outros segurados também aguardam julgamento na medida em que cabe a cada interessado provocar a manifestação do Poder Judiciário para corrigir lesões praticadas contra o jurisdicionado (TRF 3ª Região, 10ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5004028-81.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFÍRIO JUNIOR, julgado em 07/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2018).”

Assim, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intim-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009625-20.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ANFA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO VIEIRA DE TOLEDO PIZA - SP290225-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ANFA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA, em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido de liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, objetivando que lhe seja garantido o direito de recolher o IRPJ e CSLL, apurados com base no lucro presumido, sem a inclusão do ICMS na base de cálculo, bem como a declaração de seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 5 anos anteriores à impetração.

É o relatório.

Decido.

Nos autos dos **Recursos Especiais nºs 1.767.631/SC, 1.772.634/RS e 1.772.470/RS**, de relatoria da e. Ministra Regina Helena Costa, a questão relativa à “Possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido”, foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015 (**Tema 1008**), tendo a DD. Relatora determinado a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada nos referidos **Recursos Especiais nºs 1.767.631/SC, 1.772.634/RS e 1.772.470/RS**, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se as partes, nos termos do § 8º do artigo 1.037, do Código de Processo Civil de 2015.

Anote a Subsecretaria o sobrestamento do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011303-70.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CONTEC INFORMATICA LTDA
Advogados do(a) APELANTE: SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A, MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A
APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO - DEFIS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Sobrestamento - Art. 1037, II, CPC/2015 - Tema 1008 - Recursos Especiais nºs 1.767.631/SC, 1.772.634/RS e 1.772.470/RS - "Possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido".

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por CONTEC INFORMATICA LTDA. em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido de liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE FISCALIZACAO EM SÃO PAULO - DEFIS/SP, objetivando obter provimento jurisdicional que reconheça o seu direito líquido e certo de excluir o ICMS e ISS da base de cálculo do IRPJ e C.SLL, apurados com base no lucro presumido, bem como o reconhecimento do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 05 anos, corrigidos pela SELIC.

É o relatório.

Decido.

Nos autos dos **Recursos Especiais nºs 1.767.631/SC, 1.772.634/RS e 1.772.470/RS**, de relatoria da e. Ministra Regina Helena Costa, a questão relativa à “Possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido”, foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015 (**Tema 1008**), tendo a DD. Relatora determinado a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada nos referidos **Recursos Especiais nºs 1.767.631/SC, 1.772.634/RS e 1.772.470/RS**, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se as partes, nos termos do § 8º do artigo 1.037, do Código de Processo Civil de 2015.

Anote a Subsecretaria o sobrestamento do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002905-56.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS BRAVO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO LOPES CABRERA - SP368741-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por ANTONIO CARLOS BRAVO contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL- INSS EM SANTO ANDRÉ, com pedido de liminar, objetivando a análise do processo administrativo referente a seu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição – formulado em 14/11/2018.

A r. sentença concedeu a segurança, na forma do artigo 487, I, do CPC, para determinar que o INSS examine o pedido de concessão de aposentadoria referente ao protocolo 351833721, no prazo de 20 (vinte) dias a contar da intimação desta decisão, sob pena de pagamento de multa de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, até o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Sentença sujeita ao reexame necessário. Sem honorários advocatícios (Lei 12.016/2009, art. 25). Custas ex lege.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, que atenta contra a separação dos poderes à imposição pelo Poder Judiciário de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo, por exemplo, em 30 ou 45 dias, estando esta avaliação na seara da reserva de administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público. Alega que entender pela possibilidade de imposição desta ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios viola o disposto nos artigos 5º, *caput* e 37, *caput*, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros. Requer o provimento do apelo.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

Em parecer (ID 134118890), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da segurança, que determinou o processamento do recurso administrativo interposto pelo ora impetrante, para que seja analisado no prazo legal pela autoridade impetrada, tendo inclusive informado, em 01.06.2020, que “O benefício foi analisado sob o número NB 193.165.135-0, sendo assim a presente ação perdeu o objeto.” (ID 133460700).

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no RMS 49.589/BA, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, 78.DJe 17/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 11/04/2016)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos.

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário, **prejudicada** a apelação do INSS.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por RICLAN S.A e outra em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA/SP, objetivando o recolhimento dos valores da COFINS e do PIS, com a exclusão do próprio PIS e da COFINS da base de cálculo, bem como o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título.

O pedido de liminar foi deferido para o efeito de suspender a exigibilidade dos créditos tributários relativos ao recolhimento dos valores da COFINS e do PIS com a inclusão em sua base de cálculo do valor das próprias contribuições, devendo a autoridade impetrada se abster da imposição de sanções administrativas pelo não pagamento das respectivas contribuições. (ID 134603789).

A r. sentença denegou a segurança, casando a liminar deferida pela decisão de ID 16573742. Via de consequência, declarou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Custas pela Impetrante. Sem honorários, por incabíveis à espécie, a teor do art. 25 da Lei 12.016/09.

Em razões recursais, o impetrante sustenta, em síntese, que a determinação da incidência do PIS e da COFINS sobre as suas próprias bases de cálculo, valendo-se da definição contida no art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77 que alterou o conceito de receita bruta, em apreço a não cumulatividade, representa violação ao art. 195, I, da CF. Alega, destacar que o C. STF, em tese análoga, no julgamento do RE 574.706/PR, em regime de repercussão geral, fixou a tese de que "O ICMS NÃO COMPÕE A BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS." Afirma que "do mesmo modo que o ICMS, o PIS e COFINS não podem estar incluídos em suas próprias bases." Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (ID 134603818), subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 135261133), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Registre-se, inicialmente, que o precedente firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706-PR (Tema 69), embora de observância obrigatória no tocante à matéria nele tratada (ICMS não integra a base de cálculo do PIS e da COFINS), não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, por se tratar de tributos distintos.

Desde a instituição das contribuições ao PIS e à COFINS, pelas Leis nºs 9.718/98, 10.639/2002 e 10.833/2003, é admitida a incidência do PIS e da COFINS em sua própria base de cálculo, por força de regra expressa disposta no art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/77.

Em conformidade com a Lei nº 12.973/2014, a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77, na qual se incluem "os tributos sobre ela incidentes", nos termos do § 5º do mesmo dispositivo

Com efeito, em regra, é permitida a incidência de tributo sobre tributo. A única vedação expressamente trazida pela Constituição Federal encontra-se no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS.

A esse propósito, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 582.461-SP, Relator Ministro Mendes (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, pronunciou-se pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada "cálculo por dentro", consoante acórdão assim ementado:

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Sêlic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integrar, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

Por sua vez, o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.144.469-PR, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, assentou a legitimidade da incidência de tributo sobre o montante pago a título de outros tributos ou do mesmo, destacando na oportunidade sua jurisprudência no sentido da legalidade da incidência do PIS/PASEP e da COFINS sobre suas próprias contribuições, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência:

2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n.582.461/SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.

2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.

2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009.

2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. Nº 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. Nº 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007.

2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

(...)

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.

Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgamento no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo. O E. STJ também possui entendimento de que "o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo" (RE nº 1144469/PR). Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a reforma da decisão agravada. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019900-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 06/07/2018, Intimação via sistema DATA: 03/12/2018)

APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA A TESE FIRMADA PELO STF NO RE 574.706. IMPOSSIBILIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO A CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÕES DIVERSAS. AUSÊNCIA DE TRANSLAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POIS O FATO GERADOR É O FATURAMENTO/RECEITA EMPRESARIAL. REPASSE APENAS DO ÔNUS FINANCEIRO. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS APENAS NA FORMA DA LEI. RECURSOS E REEXAME DESPROVIDOS.

1. A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Precedentes do STJ e do STF.

2. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não trazendo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação temporal.

3. Deve ser reconhecido à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016). Optando a impetrante pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do art. 26-A da Lei 11.457/07, introduzido pela Lei 13.670/18.

4. O julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de valor ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

5. Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICM e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito. Precedentes.

6. Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exaurem na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário - a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

7. Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daqueles tributos não se submetem ao art. 166 do CTN, salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98.

8. Não se permite segregação do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. Ainda que assim não fosse, é de se lembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário. Garante-se à impetrante somente o aproveitamento dos créditos escriturados de PIS/COFINS na forma da lei, enquanto benefício instituído justamente para reduzir a carga tributária na cadeia de operações, já que o art. 195, § 12, da CF deixa ao alvedrio da Lei o escopo do regime não cumulativo daquelas contribuições. Não há que se falar, portanto, em direito à diferença resultante da não aplicação da Taxa SELIC sobre os créditos escriturados, inexistente o direito à exclusão do PIS/COFINS da base de cálculo das próprias contribuições.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002171-57.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2018)

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à autora é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

6. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que a presente demanda foi ajuizada.

7. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

8. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

9. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

10. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

11. Recurso de apelação desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010038-67.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS PRÓPRIOS TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RE Nº 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, já firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS", conforme RE nº 574.706.

2. O precedente estabelecido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706 não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos distintos.

3. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada cálculo por dentro, de modo que, em razão da similitude das controvérsias, não se mostra plausível a viabilidade da exclusão das aludidas contribuições de suas próprias bases de cálculo.

4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023885-69.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intime-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5016307-88.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: GREMAX COMERCIAL IMPORTADORA LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ROBERTA GONCALVES PONSO - SP33399-A, CAMILA MORAES FINOTTI KASSARDJIAN - SP234604-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por GREMAX COMERCIAL IMPORTADORA LTDA., com pedido de liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP, objetivando a concessão de provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que analise o processo administrativo nº 13811.723183/2017-99, protocolado em 09/06/2017.

O pedido liminar foi deferido para determinar a análise do pedido de restituição sob o nº 13811.723183/2017-99, no prazo máximo de 10(dez) dias.

A r. sentença julgou procedente o pedido, e concedeu a segurança extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC, para tão somente determinar à autoridade impetrada que analise o processo administrativo nº 13811.723183/2017-99, protocolado em 09/06/2017. Custas na forma da lei. É indevida a condenação em honorários advocatícios em mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

Em parecer (ID 135753553), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento à remessa necessária.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Primeira Seção do C. do Superior Tribunal de Justiça, no **judgamento do REsp 1.138.206/RS, representativo da controvérsia**, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, pacificou entendimento no sentido de que a norma do artigo 24 da Lei nº 11.457/07 - que trata sobre a obrigatoriedade de prolação de decisão administrativa no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias a partir do protocolo administrativo - ostenta natureza processual fiscal e deve ser aplicada de imediato aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, sendo inadmissível que a Administração Pública postergue a solução dos processos administrativos, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, *in verbis*: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, *in verbis*: "Art. 7º - O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, *litteris*: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

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

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento *sub judice*. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Seguindo essa orientação, trago à colação, precedentes desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. DEMORA NA APRECIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Como é sabido, a Constituição da República, em seu art. 5º, inc. LXXVIII, faz referência à razoável duração do processo, guiando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais. Cumpre destacar que este direito não se destina apenas aos processos judiciais em tramitação perante o Poder Judiciário, sendo plenamente aplicável aos processos administrativos.

2. Visando a imprimir efetividade a tal garantia fundamental, a Lei 11.457/2007 estabeleceu, em seu art. 24, o prazo máximo para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte, nestes termos: É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

3. Por derradeiro, em face do princípio da eficiência (art. 37, caput, da CF), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos. Precedentes.

4. No caso concreto, considerando que os pedidos administrativos elencados na peça inicial, encontram-se paralisados desde 2016, sem qualquer justificativa, é proporcional a decisão que determina o julgamento em 30 dias.

5. Quanto à incidência da taxa Selic para a atualização dos valores a serem ressarcidos, essa é a previsão legal constante do art. 39, §4º da Lei nº 9.250/95, devendo tal fator ser empregado nos créditos tributários que o contribuinte tem para receber da União Federal. Esse entendimento já se encontra pacificado no E. STJ, no REsp. 1.111.175/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 10.7.2009, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

6. O termo inicial da correção monetária dá-se a partir do término do prazo de 360 dias contado da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento, com fulcro no art. 24 da Lei 11.457/2007. Precedentes.

7. No tocante ao pleito de correção monetária, não há qualquer reparo a ser feito na decisão monocrática recorrida. Consoante se verifica do decism recorrido, de fato, deve ser observado que o termo inicial da correção monetária deverá iniciar-se a partir do término do prazo de 360 dias contados da data do protocolo dos pedidos de ressarcimento, com fulcro no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, na esteira dos precedentes do C. STJ e também desta E. Corte Regional. Ainda, o entendimento sob qualquer pretexto implica em enriquecimento ilícito da Fazenda Pública, como supramencionado.

8. Ademais, analisando as irrisignações apresentadas pelos agravantes não identifico motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

9. Agravo Interno improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000149-84.2017.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 29/04/2019, Intimação via sistema DATA: 03/05/2019)

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL – SRFB. DECORRIDO O PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. ART. 24 DA LEI Nº 11457/2007. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO VIOLADO. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1. A presente ação mandamental tem por escopo obter manifestação decisória da autoridade administrativa acerca de Pedido de Restituição de tributo/contribuição social feito pela empresa impetrante à Secretaria da Receita Federal do Brasil em Guarulhos/SP.

2. No caso em análise constata-se que a impetrante formulou o pedido (Proc. administrativo nº 10314.720170/2017-81) em 20/01/2017 (Id 122769096) e, até a data da impetração do presente mandamus, decorridos mais de 2 (dois) anos da data do protocolo, ainda não havia decisão da administração fazendária, restando extrapolado o prazo previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007.

3. Nesse aspecto, a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, estabeleceu o prazo de 360 dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa, a contar do protocolo do pedido, conforme disposto no art. 24, caput, do aludido diploma legal.

4. Outrossim, em conformidade com o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos, a teor do art. 24 da referida lei (REsp nº 1.138.206/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 01/09/2010).

5. Ademais, vale mencionar que a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Desse modo, a “razoável duração do processo” foi erigida pela Constituição Federal como cláusula pétrea e direito fundamental de todos.

6. No caso em tela, ficou demonstrada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da impetrante, além de violação ao princípio da legalidade, a teor do disposto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, e da razoável duração do processo.

7. Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5006776-18.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NERY DA COSTA JUNIOR, julgado em 04/06/2020, Intimação via sistema DATA: 10/06/2020)

TRIBUTÁRIO. PROCESSO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 24 DA LEI 11.457/07. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

-A Administração Pública tem o dever de pronunciar-se sobre os requerimentos, que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus interesses, dentro de um prazo razoável, sob pena de ofensa aos princípios norteadores da atividade administrativa, em especial, o da eficiência, previsto no do caput, do artigo 37, da Constituição da República.

-O artigo 24, da Lei 11.457/07 dispõe: “É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte”.

-Não é razoável que o administrado seja obrigado a aguardar mais de 360 (trezentos e sessenta) dias para obter uma resposta da Administração, especialmente se não há qualquer motivo que justifique o atraso.

-Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5023689-06.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA A UTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 18/05/2020, Intimação via sistema DATA: 26/05/2020)

No caso dos autos, verifica-se a não observância do prazo previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, uma vez que entre a data do protocolo do pedido formulado pela impetrante em 09/06/2017 e a data de ajuizamento deste mandado de segurança, em 04.09.2019, decorreram mais de 360 dias.

Assim, mantenho a r. sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004119-82.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BOHM TECNOLOGIA E SISTEMAS LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO - SP185856-A, BEATRIZ CRISTINE MONTES DAINESI - SP301569-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

ID 124216594: Trata-se de embargos de declaração opostos por BOHM TECNOLOGIA E SISTEMAS LTDA., em face da r. decisão proferida (ID 123380478), que nos termos do art. 932, V, do CPC, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07), mantendo a r. sentença que concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, reconheceu o direito de compensar administrativamente os valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, corrigidos pela taxa Selic, com créditos vincendos de tributos administrados pela Receita Federal, após o trânsito em julgado.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na r. decisão, quanto a análise de algumas questões imprescindíveis ao deslinde da questão, o que certamente influenciou para a manifestação negativa de provimento deste recurso. Alega omissão quanto aos princípios constitucionais da isonomia ou igualdade, da segurança jurídica, da economia processual e da instrumentalidade. Aduz que "o ICMS não poderá integrar a base de cálculo da COFINS, pois o conceito de faturamento não abarca o imposto de competência do Estado, sendo rendimento deste último e não do agente econômico, afinal, ninguém comercializa o imposto. Desta forma, a compensação dos valores não deve se restringir as contribuições previdenciárias, haja vista o REsp 574.706/PR."

Requer sejam os presentes embargos de declaração acolhidos, para que sejam sanadas a omissão apontada.

Com contrarrazões (ID 126666766).

É o relatório.

Decido.

Cabível o artigo 1.024, § 2º, do Código de Processo Civil.

Omissão alguma se verifica na espécie.

In casu, a r. decisão monocrática (ID 123380478), que nos termos do art. 932, V, do CPC, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07), mantendo a r. sentença que concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, reconheceu o direito de compensar administrativamente os valores indevidamente recolhidos, nos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, corrigidos pela taxa Selic, com créditos vincendos de tributos administrados pela Receita Federal, após o trânsito em julgado, por entender que a r. sentença que concedeu a segurança está em consonância com a jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal.

Na espécie, o voto condutor teve como fundamento o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afirma-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciação emanada em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

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

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

A r. decisão embargada, ainda, deixou expresso que "A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elidindo a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas."

A mera alegação de visarem ao questionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

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

Intim-se.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5014836-79.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: PRIMO DO NASCIMENTO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A, ERIKA CARVALHO - SP425952-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por PRIMO DO NASCIMENTO contra o ato praticado pelo PRESIDENTE DA 13ª JUNTA DE RECURSOS DO CONSELHO DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, com pedido de liminar, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade Impetrada que proceda à conclusão da análise do recurso administrativo nº 44234.092156/2019-59.

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, para garantir à impetrante o direito líquido e certo à conclusão da análise do recurso administrativo nº 44234.092156/2019-59 e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, na forma do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Em razão dos fundamentos expostos, presentes os requisitos de fundamento relevante e a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, previstos no art. 7º da Lei 12.016/09, deferiu o pedido de concessão de medida liminar e determinou ao PRESIDENTE DA 13ª JUNTA DE RECURSOS DO CONSELHO DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - SÃO PAULO que proceda à imediata análise do recurso administrativo nº 44234.092156/2019-59, no prazo de 10 (dez) dias, informando o juízo o cumprimento da decisão judicial, no mesmo prazo legal. Os honorários advocatícios são indevidos, diante do disposto na Súmula 105 do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 14, § 1º, da Lei 12.016/2009).

Sem recurso voluntário das partes, os autos subirão esta E. Corte por força da remessa oficial.

Em parecer (ID 135753891), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento à remessa necessária.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da segurança, que determinou a análise do pedido administrativo interposto pelo ora impetrante, para que seja analisado no prazo legal pela autoridade impetrada, tendo inclusive a autoridade impetrada informado, em 22.04.2020, que “o processo administrativo em referência encontra-se incluso na pauta de julgamento nº 218/2020, que será realizada em 14.05.2020.” (ID 134949061).

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no RMS 49.589/BA, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 17/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do *writ* acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 11/04/2016)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000034-52.2020.4.03.6115
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
PARTE AUTORA: CLARICE DE FATIMA SOUZA PINTO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por CLARICE DE FATIMA SOUZA PINTO contra o ato praticado pelo CHEFE DA AGÊNCIA DO INSS DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA-SP, sem pedido de liminar, objetivando a conclusão do processamento de recurso administrativo interposto contra decisão de indeferimento de concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença resolveu o mérito com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil e concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada decida o encaminhamento do recurso administrativo da parte impetrante (CLARICE DE FATIMA SOUZA PINTO, NB 184.622.038-3, no prazo de 30 (trinta) dias. Sem honorários advocatícios de sucumbência (Súmulas 105 do STJ e 512 do STF e artigo 25 da Lei nº 12.016/2009). Sem custas (artigo 4º da Lei nº 9.289/96). Sentença sujeita a reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subirão esta E. Corte por força da remessa oficial.

Em parecer (ID 136715288), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

In casu, houve inércia na análise do requerimento administrativo protocolado pela impetrante, indicado na inicial o qual permanece sem movimentação desde 17.01.2019 (ID 135654676).

Como bem sinalado na r. sentença:

“Considerada a ausência de motivos relevantes para a não conclusão do andamento do recurso interposto pelo impetrante em 17/01/2019 até a presente data, bem como que o prazo de 30 (trinta) dias para que o órgão a quo possa reformar sua decisão e, dessa forma, deixar de encaminhar o recurso à instância competente, nos termos do Decreto nº 3.048/99, art. 305, § 3º e art. 49 da Lei nº 9.784/99, reputo violado direito líquido e certo da parte impetrante à razoável duração do processo.”

Assim, tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte:

ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.

3. A r. sentença concedeu a segurança para determinar a análise do requerimento. O prazo estabelecido — de 30 (trinta) dias, é razoável.

4. Apelação e remessa oficial improvidas.

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.
2. In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª. Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.
3. Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.
4. Remessa Oficial e Apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. O princípio da duração razoável do processo, elevado à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/1999.
2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.
3. O reconhecimento de direito líquido e certo não viola os princípios da isonomia e da impessoalidade, pois não pode a Administração preconizar que a Constituição Federal autoriza a prática de ilegalidade desde que seja de forma igual e impessoal. Quem se vê tolhido de direito líquido e certo deve buscar amparo judicial e o remédio é o restabelecimento do regime jurídico da legalidade, e não o contrário.
4. O caso dos autos não se amolda ao discutido no RE 631.240, que originou, em repercussão geral, o Tema 350 que tratou, exclusivamente, da exigência de prévio requerimento administrativo como condição para acesso ao Judiciário sem nada dispor sobre a validade de atrasos praticados pela autarquia previdenciária no exercício de suas atribuições e deveres legais. A previsão de intimação para o INSS manifestar-se em até noventa dias nas ações ajuizadas sem prévio requerimento administrativo e antes da conclusão do julgamento do precedente em 03/09/2014, não revoga o preceito legal, mas busca apenas resolver o destino das demandas judiciais em curso, bem diferente do verificado, nos autos, em que já foi previamente acionada a administração e esta, ainda assim, descumpriu prazo legal para a prestação do serviço público.

5. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5002856-81.2019.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 22/06/2020)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Cabe destacar que na situação dos autos não se pleiteia a concessão de benefício previdenciário, como alegado (RE n.º 631.240/MG), mas sim a conclusão do procedimento administrativo.
- A Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece, em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada.
- Desse modo, a deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.
- Nesse contexto, formulado o requerimento administrativo em 30 de agosto de 2018, evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal (mandado de segurança impetrado em 26/04/2019), bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Assim, merece acolhimento o pedido apresentado pelo impetrante, que, efetivamente, não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.
- Destaque-se, ademais, que o art. 41-A, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 11.665/08, estabelece que: O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão.
- Nesse contexto, descabe se falar em ofensa aos princípios da reserva do possível, da eficiência, da isonomia (arts. 5º e 37 da CF) ou princípio da separação dos poderes.
- As argumentações relativas aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro não têm o condão de infirmar o entendimento explicitado.
- Ainda que o prazo para desfecho do procedimento administrativo fosse de 90 (noventa dias), já fora esgotado quando da impetração.
- Remessa oficial e apelo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5004509-75.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 18/06/2020, Intimação via sistema DATA: 22/06/2020)

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5031622-93.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A
APELADO: PAULA FREITAS LACERDA DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: PAULA FREITAS LACERDA DE CAMARGO - SP237144-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO em face da r. sentença proferida nos autos da ação de execução de título extrajudicial ajuizada em face de PAULA FREITAS LACERDA DE CAMARGO, objetivando o pagamento da dívida, referente a anuidades atrasadas, no valor total de R\$ 8.648,68.

A r. sentença, tendo em vista a manifestação das partes sob o ID 28040164, noticiando que houve a renegociação do débito ora em cobrança, indeferiu o pedido de suspensão do feito, e julgou extinta a execução, com julgamento do mérito, aplicando subsidiariamente o disposto no artigo 487, inciso III, b, do Código de Processo Civil. Custas pela exequente. Nada a deliberar acerca do pagamento dos honorários advocatícios, eis que incluídos no montante do valor acordado.

Em razões recursais, a OAB/SP sustenta, em síntese, que a ação de execução de título extrajudicial foi distribuída objetivando o recebimento das anuidades inadimplidas. Informa que as partes formalizaram acordo sem renunciar qualquer de seus direitos para que, finalmente, o débito seja liquidado e, peticionaram nesse sentido, informando o juízo de 1ª instância. Alega que apenas houve a concessão de prazo para que a apelada cumpra o que acordou com a Exequente, ora apelante, conforme termo juntado a estes autos, enquanto o processo fica suspenso, para que seja dado prosseguimento a ação caso a promessa não seja cumprida, retomando-se, assim, o curso da demanda. Ressalta que caso aludida r. sentença seja mantida, ocorrerá o ferimento a o Princípio da Economia Processual, o qual pode ser classificado como a tentativa de poupar qualquer desperdício, seja na condução dos processos ou atos processuais, bem como do desperdício de tempo e trabalho. Requer o provimento do apelo, “para determinar a SUSPENSÃO da EXECUÇÃO, nos termos previstos do artigo 922 do Código de Processo Civil”.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de ação de execução de título extrajudicial objetivando o pagamento da dívida, referente a anuidades atrasadas, no valor total de R\$ 8.648,68.

Durante o curso do processo, a parte exequente noticiou que as partes se compuseram, tendo a r. sentença extinta a execução, nos termos do artigo 924, III, do Código de Processo Civil

Reza o artigo 922 e parágrafo único do Código de Processo Civil que “*convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo exequente para que o executado cumpra voluntariamente a obrigação*”; e “*findo o prazo sem cumprimento da obrigação, o processo retomará o seu curso*”.

Com efeito, havendo convenção entre as partes o feito deve permanecer suspenso até o cumprimento integral da obrigação ou no caso de seu inadimplemento o prosseguimento da execução, sendo incabível a extinção da execução.

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUSPENSÃO DO FEITO. DESCUMPRIMENTO DA AVENÇA PELO DEVEDOR. RETOMADA DA EXECUÇÃO COM BASE NO TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em se tratando de execução suspensa em razão de acordo celebrado entre as partes, nos termos do art. 792, caput, do CPC de 1973, sem que haja *animus novandi*, se houver descumprimento deste por parte do devedor, o feito deve ser retomado com base no título executivo originário (CPC/73, art. 792, parágrafo único), não podendo o julgador extinguir em definitivo a execução.

2. O acórdão proferido pelo Tribunal estadual encontra-se em consonância com o entendimento desta Corte, segundo o qual é necessária a intimação do credor para que seu silêncio possa dar ensejo à presunção de quitação da dívida, autorizando a extinção do processo executivo com base no art. 794, I, do CPC de 1973.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1432616/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. ACORDO HOMOLOGADO. DESCUMPRIMENTO. PROSSEGUIMENTO DO PROCESSO EXECUTIVO COM BASE NO TÍTULO ORIGINÁRIO. PRECEDENTES DA CORTE.

1. O acordo efetuado para pagamento do débito suspende a execução, que, se descumprido, prossegue com base no título originário. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1409792/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 08/09/2015)

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO - ACORDO ENTRE AS PARTES HOMOLOGADO JUDICIALMENTE - EXTINÇÃO DO FEITO - OFENSA AO ARTIGO 792 DO CPC - PRECEDENTES.

I - No processo executivo, a convenção das partes, quanto ao pagamento do débito, não tem o condão de extinguir o feito, mas de suspendê-lo até o adimplemento da obrigação. Findo o prazo sem o cumprimento, o processo retomará seu curso normal (art. 792, CPC).

II - Precedentes desta Corte.

III - Recurso Especial conhecido e provido.

(REsp 158.302/MG, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2001, DJ 09/04/2001, p. 351)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte Regional, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - ANUIDADES DA OAB. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO PROCESSO: ART. 922, CPC. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Assiste razão à recorrente, sendo aplicável ao caso concreto o art. 922 do CPC.

2. Precedentes desta Corte: suspensão do feito.

3. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5019025-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. COBRANÇA DE ANUIDADES. ACORDO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. EXTINÇÃO INDEVIDA. HIPÓTESE DE SUSPENSÃO. ARTIGO 922 DO CPC.

1. O acordo extrajudicial celebrado entre as partes, em função de parcelamento, previu a suspensão da execução durante a respectiva vigência, não se autorizando, pois, a extinção do processo, dado que o próprio parcelamento não configura novação da dívida e, portanto, pode prosseguir a ação caso inadimplida a avença.

2. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027051-79.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/06/2020)

PROCESSUAL CIVIL. OAB. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à extinção da execução de título extrajudicial em razão da notícia de parcelamento da dívida.

2. Inicialmente, cumpre observar que a OAB é uma autarquia *sui generis*, cujas execuções não são fiscais e devem seguir o rito do Código de Processo Civil. Precedentes (AC 00027322420074036002, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2016 ..FONTE PUBLICACAO: /RESP 200200854440, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 28/06/2006 PG: 00230 ..DTPB: / RESP 200500893506, CASTRÔ MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 12/09/2005 PG: 00311 ..DTPB:..)

3. A novação apenas pode ser reconhecida se forem cumpridos os requisitos legais específicos previstos no Código Civil para a extinção da obrigação originária. Do contrário, aplica-se o disposto no artigo 361 do Código Civil: “não havendo ânimo de novar, expresso ou tácito mas inequívoco, a segunda obrigação confirma simplesmente a primeira”.

4. A jurisprudência desta E. Corte pacificou o entendimento de que o parcelamento posterior ao ajuizamento da execução não configura novação e, portanto, não autoriza a extinção da ação, mas apenas sua suspensão, conforme previsão do art. 922 do CPC. Precedentes (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020965-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 02/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2019 / TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009591-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 06/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2019 / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2192771 0006148-88.2007.4.03.6102, JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO: / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2202560 0012854-29.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

5. Apelação provida.

6. Reformada a r. sentença para determinar a suspensão da execução até o termo final do acordo noticiado nos autos (ID 107746036).

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5021949-76.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 04/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/06/2020)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. ANUIDADES. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO FEITO. ARTIGO 922 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO PROVIDA.

- A sentença extinguiu o processo, em razão da apresentação de petição em que se noticia a composição entre as partes, com o parcelamento da dívida em 48 (quarenta e oito) parcelas mensais.

- Primeiramente, não há que se falar em novação da dívida, assim, inexistia a hipótese descrita no art. 360, inciso I, do Código Civil (quando o devedor contrai com o credor nova dívida para extinguir e substituir a anterior), mas o recebimento da dívida em parcelas, conforme convencionado.

- Dessa forma, a adesão ao parcelamento não gera a extinção da obrigação por ausência superveniente de interesse processual mas, sim, a suspensão do processo.

- No presente caso, enquanto pendente o parcelamento, a execução deve ser suspensa, nos termos do artigo 922 do Código de Processo Civil.

- Desta feita, merece reforma a sentença proferida, devendo ser suspensa a presente execução, enquanto pendente o parcelamento.

- Apelação Provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0016219-43.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 01/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2020)

Assim, é de ser reformada a r. sentença para determinar a suspensão do processo de execução, nos termos do art. 922 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da OAB/SP.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000084-31.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: LAILTON DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: AMILCARE SOLDI NETO - SP347955-A, ISAAC JARBAS MASCARENHAS DO CARMO - SP370751-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por LAILTON DOS SANTOS OLIVEIRA contra o ato praticado pelo GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE TAUBATÉ/SP, com pedido de liminar, objetivando a conclusão da análise do procedimento administrativo referente à concessão de benefício previdenciário de Aposentadoria – NB 178.779.825-6.

O pedido de liminar foi deferido para que a autoridade impetrada conclua a análise do Procedimento Administrativo do benefício NB 178.779.825-6 no prazo de 15 dias.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial, nos termos do artigo 487, I, do CPC e, por conseguinte, concedeu a segurança, para declarar o direito líquido e certo da impetrante de ter seu pleito administrativo (NB 178.779.825-6) analisado no prazo legal pela autoridade impetrada. Custas "ex lege". Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do artigo 25 da Lei. 12.016/2009.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial.

Emparecer (ID 89113412), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente writ perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da liminar e da segurança, que determinou a análise do pedido administrativo interposto pelo ora impetrante, para que seja analisado no prazo legal pela autoridade impetrada, tendo inclusive a autoridade impetrada informado, mediante o Ofício nº 21.039.070/1064/2019 - AAGR, datado de 10.06.2019, que "a decisão recursal expedida no processo administrativo 44233.033451/2017-11 referente ao NB 42/ 178.779.825-6 foi cumprida em 06/06/2019, sendo o benefício implantado nessa data." (ID 73281703).

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no RMS 49.589/BA, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 17/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 11/04/2016)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 3 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007432-20.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MCD - DROGARIA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MCD - DROGARIA LTDA em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTOS, objetivando provimento que reconheça a inconstitucionalidade da inclusão do PIS e da COFINS nas bases de cálculo das próprias contribuições do PIS e da COFINS, bem como que autorize a respectiva compensação, no que concerne a referidos tributos.

O pedido de liminar foi indeferido.

A r. sentença confirmando o juízo liminar, julgou improcedente, o pedido, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015, a fim de denegar a segurança. Custas pelo impetrante. Sem condenação em honorários advocatícios, indevidos nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e, ainda, da Súmula nº 512, do Supremo Tribunal Federal, e da Súmula nº 105, do Superior Tribunal de Justiça.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 1233096 (Tema 1067) em que se discute "à luz do artigo 195, inciso I, alínea b, da Constituição Federal, a constitucionalidade da inclusão da COFINS e da contribuição ao PIS em suas próprias bases de cálculo". Pretende o sobrestamento do feito até o desfecho da discussão travada no RE 1233096 (Tema 1067) nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015. Aduz que conforme definido pelo STF nos autos do RE nº 574.706, o ICMS não deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, por não espelhar receita ou faturamento da empresa, também é verdade que, pelo mesmo motivo, o PIS e a COFINS não devem compor as suas próprias bases de cálculo. Alega a ilegalidade e inconstitucionalidade da cobrança do PIS e COFINS como inclusão do PIS e COFINS em suas bases de cálculo, assegurando o direito líquido e certo de a Apelante efetuar o recolhimento do PIS e COFINS sem a inclusão do PIS e COFINS em suas bases de cálculo, bem como autorizando o direito à utilização dos valores indevidamente recolhidos para compensação com outros débitos fiscais administrados pela Receita Federal do Brasil, consoante permissão do artigo 74 e seguintes da Lei Federal nº 9.430/96, devidamente atualizados pela Selic, sendo o provimento do presente recurso. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (ID 135438417), subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 136329353), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Registre-se, inicialmente, que o precedente firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706-PR (Tema 69), embora de observância obrigatória no tocante à matéria nele tratada (ICMS não integra a base de cálculo do PIS e da COFINS), não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, por se tratar de tributos distintos.

Desde a instituição das contribuições ao PIS e à COFINS, pelas Leis nºs 9.718/98, 10.639/2002 e 10.833/2003, é admitida a incidência do PIS e da COFINS em sua própria base de cálculo, por força de regra expressa disposta no art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/77.

Em conformidade com a Lei nº 12.973/2014, a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77, na qual se incluem "os tributos sobre ela incidentes", nos termos do § 5º do mesmo dispositivo.

Com efeito, em regra, é permitida a incidência de tributo sobre tributo. A única vedação expressamente trazida pela Constituição Federal encontra-se no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS.

A esse propósito, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 582.461-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, pronunciou-se pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada "cálculo por dentro", consoante acórdão assimementado:

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "I" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integrar, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

Por sua vez, o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.144.469-PR, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, assentou a legitimidade da incidência de tributo sobre o montante pago a título de outros tributos ou do mesmo, destacando na oportunidade sua jurisprudência no sentido da legalidade da incidência do PIS/PASEP e da COFINS sobre suas próprias contribuições, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR; TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEPE COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

2. *A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência:*

2.1. *Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n.582.461/SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.*

2.2. *Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.*

2.3. *Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009.*

2.4. *Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. Nº 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgrRg no REsp. Nº 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007.*

2.5. *Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.*

3. *Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.*

(...)

(REsp 1144469-PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.

Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgado no qual reconhece a constitucionalidade do “cálculo por dentro”, ou seja, de que é permitida a incidência de tributo sobre tributo. O E. STJ também possui entendimento de que “o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo” (RE nº 1144469/PR). Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do “cálculo por dentro” do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a reforma da decisão agravada. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019900-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 06/07/2018, Intimação via sistema DATA: 03/12/2018)

APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA A TESE FIRMADA PELO STF NO RE 574.706. IMPOSSIBILIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO A CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÕES DIVERSAS. AUSÊNCIA DE TRANSLAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POIS O FATO GERADOR É O FATURAMENTO/RECEITA EMPRESARIAL. REPASSE APENAS DO ÔNUS FINANCEIRO. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS APENAS NA FORMA DA LEI. RECURSOS E REEXAME DESPROVIDOS.

1. A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versam sobre a mesma causa de pedir: Nouttras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Precedentes do STJ e do STF.
2. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação temporal.
3. Deve ser reconhecido à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016). Optando a impetrante pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do art. 26-A da Lei 11.457/07, introduzido pela Lei 13.670/18.
4. O julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.
5. Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICM e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito. Precedentes.
6. Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exaurem na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário - a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.
7. Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daqueles tributos não se submetem ao art. 166 do CTN, salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98.
8. Não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. Ainda que assim não fosse, é de se lembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário. Garante-se à impetrante somente o aproveitamento dos créditos escriturados de PIS/COFINS na forma da lei, enquanto benefício instituído justamente para reduzir a carga tributária na cadeia de operações, já que o art. 195, § 12, da CF deixa ao alvedrão da Lei o escopo do regime não cumulativo daquelas contribuições. Não há que se falar, portanto, em direito à diferença resultante da não aplicação da Taxa SELIC sobre os créditos escriturados, inexistente o direito à exclusão do PIS/COFINS da base de cálculo das próprias contribuições. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002171-57.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2018)

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.
2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.
4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.
5. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à autora é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
6. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que a presente demanda foi ajuizada.
7. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
8. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
9. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
10. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
11. Recurso de apelação desprovido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010038-67.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS PRÓPRIOS TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RE Nº 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIALIBILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, já firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS", conforme RE nº 574.706.
2. O precedente estabelecido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706 não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos distintos.
3. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada cálculo por dentro, de modo que, em razão da similitude das controvérsias, não se mostra plausível a viabilidade da exclusão das aludidas contribuições de suas próprias bases de cálculo.
4. Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023885-69.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002356-29.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI
PARTE AUTORA: JOSE APARECIDO FERNANDES
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por JOSE APARECIDO FERNANDES contra o ato praticado pelo CHEFE DA AGÊNCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL DA CIDADE DE LEME-SP, com pedido de liminar, objetivando o julgamento do pedido de concessão do benefício proposto na via administrativa.

O pedido de liminar foi indeferido.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar que no prazo de 45 dias a autoridade coatora profira **decisão conclusiva** no benefício objeto no processo administrativo (NB 1860617856), sob pena de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais) pelo atraso. Custas *ex lege*. Indevidos honorários advocatícios (artigo 25 da LMS).

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial.

Emparecer (ID 90159062), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da segurança, que determinou a análise e conclusão do processo administrativo, tendo inclusive a autoridade impetrada informado, em 23.10.2018, que "NB: 1860617856 - Situação: BENEFICIO HABILITADO." (ID 76206134).

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no RMS 49.589/BA, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 17/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no RMS 35.428/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 11/04/2016)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000291-41.2019.4.03.6106
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TELAMARCK - TELAS E ALAMBRADOS LTDA - EPP
Advogados do(a) APELADO: OTTO ARTUR DA SILVA RODRIGUES DE MORAES - SP243997-A, HENRIQUE DE ARANTES LOPES - SP397686-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por TELAMARCK - TELAS E ALAMBRADOS LTDA - EPP, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, objetivando provimento jurisdicional que exclua da base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e do Programa de Integração Social – PIS os valores recolhidos a título de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS e Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza – ISSQN.

O pedido de liminar foi indeferido.

A r. sentença concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, I, do mesmo texto legal, a fim de declarar a inexistência da inclusão dos valores atinentes ao ICMS e ao ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, determinando que o impetrado se abstenha de qualquer medida visando à cobrança de tais exações nesse sentido. Declarou o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que da mesma destinação, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do CTN) e respeitado o prazo prescricional quinquenal a partir de cada pagamento. O indébito deverá ser atualizado desde o pagamento indevido (Súmula 162 do STJ), aplicando-se a taxa SELIC, nos termos do provimento nº 64/2005 da Egrégia Corregedoria da Justiça Federal da Terceira Região. Considerando que, na taxa SELIC, se embutem correção monetária e juros, a teor de entendimento já externado pelo Superior Tribunal de Justiça, no período de sua aplicação, não se acumulará outro índice para a recomposição monetária do valor do indébito. Sem condenação em honorários advocatícios (artigo 25 da Lei 12.016/2009). Custas, *ex lege*. Sentença sujeita a duplo grau necessário (artigo 14, § 1º, da Lei 12.016/2009).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do presente feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR, considerando, inclusive, a oposição de embargos de declaração pela Fazenda Nacional e o acórdão deles resultante. Pugna pela manutenção da parcela do ISS e ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ISS e ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 135773539), a impetrante aduz, em síntese, que em decisão o Supremo Tribunal Federal, por meio do Recurso Extraordinário 574.706, sob o rito da repercussão geral, julgou inconstitucional a inclusão do ICMS nas bases de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que idêntico raciocínio adotado para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é cabível para excluir o ISS. Pretende a exclusão do ICMS destacado da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Subiram autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 136350689), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consonte entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

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

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, A CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, consequentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Com relação ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o correspondente ao valor destacado na nota fiscal.

Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos da RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anote-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DÚPLAS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EJcI no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015681-02.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: ROGERIO SIMOES JUNIOR - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROGERIO SIMOES JUNIOR - EPP, em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela de urgência, onde se objetiva a suspensão da exigibilidade de débitos tributários.

Sustenta o agravante, em síntese, que *"foi indevidamente excluída do regime de recolhimento diferenciado – SIMPLES Nacional –, regulamentado pela Lei Complementar nº 123/2006. Por tal razão, são inválidos todos os atos que decorreram de sua indevida exclusão, incluindo os tributos federais que se pretende desconstituir pelo pedido formulado na demanda originária."* Afirma que *"em decorrência do procedimento fiscal acima referido, a autoridade estadual lavrou o apontado "Termo de Cientificação de Exclusão do Regime SIMPLES Nacional" (Doc. 05 da ação originária). 8. Tal ato foi emitido em 28/08/2017, com efeitos retroativos a janeiro de 2013. Nesse período, a Agravante já havia apurado os tributos pelo regime simplificado até outubro de 2017".* Alega o vício do qual padece o ato administrativo, bem como na ausência de razoabilidade e proporcionalidade na exclusão da Agravante do SIMPLES Nacional – pode ser constatada pela análise do "Termo de Cientificação de Exclusão do Regime SIMPLES Nacional", e pelos documentos dos processos administrativos fiscais que foram anexados como inicial. Aduz que no "Termo de Cientificação de Exclusão do Regime SIMPLES Nacional", além do art. 29, V, da Lei Complementar nº 123/2006, não foi apontado nenhum outro dispositivo de referida lei complementar que motivasse a exclusão da agravante de referido regime. Ressalta que *"a medida proporcional e razoável aplicável ao caso, se de fato a Agravante tivesse deixado de escriturar as notas fiscais, seria justamente a multa capitulada no artigo 85, inciso V, alínea "b", da Lei nº 6.374 de 1989 do Estado de São Paulo, a qual já foi imputada por meio dos autos de infração lavrados."*

Requer *"a concessão da tutela de urgência para suspender a exigibilidade de todos débitos tributários em comento, relacionados na tabela apresentada no item 75 da petição inicial (artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional), vide Id. 31041017 dos autos de origem, até o julgamento definitivo desta ação."*

Com contrarrazões (ID 135653140).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que *"da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso"*. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, *"quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo"*.

Neste juízo de cognição sumária, não se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Da análise dos autos, se verifica que a parte autora ajuizou ação ordinária com o objetivo de suspender a exigibilidade de todos débitos tributários em comento, relacionados na tabela apresentada no item 75 da petição inicial (artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional), até o julgamento definitivo desta ação, em razão de sua indevida exclusão do regime do Simples Nacional.

Como bem assinalado na decisão agravada:

"A probabilidade do direito se entende pela provável existência de um direito a ser tutelado, que, por sua clareza e precisão, autorizaria, desde logo, um julgamento de acolhida do pedido formulado pelo autor. Por sua vez, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo caracteriza-se como o perigo de restar infrutífera a sentença caso não seja concedida a antecipação.

A pretensão da parte autora demanda ser melhor aferida no decorrer do procedimento, posto que os documentos trazidos aos autos não são suficientes, em sede de tutela provisória de urgência, aptos a comprovar a ilegalidade do "Termo de Cientificação de Exclusão do Regime SIMPLES Nacional", devendo-se aguardar instrução probatória, mormente a produção de prova pericial.

Ademais, insta salientar a presunção de legalidade e veracidade dos atos administrativos."

Portanto, diante dos fatos descritos nos autos, quais sejam, ilegalidade do "Termo de Cientificação de Exclusão do Regime SIMPLES Nacional" e ausência de escrituração das notas fiscais, não há como se admitir que o MM. Juízo a quo pudesse, em sede de cognição sumária, entrever a verossimilhança do alegado, que tampouco exsurge das razões recursais, sendo necessária a dilação probatória e estabelecimento do contraditório.

Assim, não resta demonstrada a plausibilidade do direito vindicado, o que obsta o deferimento da tutela requerida.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de antecipação da tutela.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009751-41.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: GOIS PETS SHOP LTDA - ME, CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
Advogado do(a) APELANTE: KATIA OLIVEIRA DOS SANTOS - SP316491-A
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANE MARIA D'ANGIO CARQUEIJO - SP365889-A, FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP, GOIS PETS SHOP LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: ADRIANE MARIA D'ANGIO CARQUEIJO - SP365889-A, FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A
Advogado do(a) APELADO: KATIA OLIVEIRA DOS SANTOS - SP316491-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas por GOIS PET SHOP LTDA – ME e pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRMV/SP em face de r. sentença proferida em ação ordinária, objetivando a declaração de “inexistência de relação jurídica mantida entre a Autora e a Ré em caráter definitivo com o cancelamento da inscrição, bem como que a Ré abstenha-se de fiscalizar a Autora e exigir o registro da empresa junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como a contratação de médico veterinário e, ainda, o pagamento de anuidades [...] A devolução das anuidades pagas desde o ano de 2006, bem como a atualização pela taxa de SELIC e incidência de juros”.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido para o fim de suspender os efeitos de sua inscrição no Conselho Regional de Medicina Veterinária bem como para determinar que o Conselho abstenha-se de fiscalizar a autora, e para suspender a exigibilidade do pagamento da anuidade referente ao ano de 2017.

A r. sentença reconheceu a prescrição das parcelas anteriores a 06/07/2012. Acolheu parcialmente os pedidos. Acolheu para: a) autorizar a autora a funcionar sem a inscrição no órgão; b) determinar que o Conselho abstenha-se de autuar a autora, caso o fundamento seja a obrigatoriedade de inscrição em decorrência do exercício das atividades descritas no objeto social; c) determinar ao réu que proceda ao cancelamento da inscrição da autora. Rejeitou a devolução das anuidades pagas do período remanescente não abrangido pela prescrição a partir de 06/07/2012. Condenou a autora a pagar ao réu as despesas que antecipou, com atualização monetária desde o dispêndio. E os honorários advocatícios fixados em R\$ 4.144,73 (quatro mil, cento e quarenta e quatro reais e setenta e três centavos). Cálculo de correção monetária e juros a ser realizado com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal, que estiver em vigor na data da conta. O cálculo de atualização será realizado conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal, que estiver em vigor na data da conta. A resolução do mérito deu-se nos termos do artigo 487, incisos I e II do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a reforma da sentença para condenar a parte ré a restituição de valores pagos a título de anuidades anuais, bem como a isenção dos honorários advocatícios em decorrência da sucumbência recíproca, ou, caso assim não entendam, que os honorários sejam calculados tendo como base o artigo 85, § 2º, do CPC e que sejam calculados sobre o valor da causa atualizado. Requer o provimento do apelo.

Em razões recursais, sustenta o CRMV/SP, em síntese, ser possível a manutenção de Responsável Técnico Médico Veterinário quando exista a venda de animais vivos, para a prevenção de doenças, tratamentos, realização de medicação, com ou sem prescrição médica, além de que esse profissional cuidará para que todos os preceitos de “bem estar” sejam respeitados pela empresa que explora esse serviço. Alega que a presença do médico-veterinário em locais que vendem animais vivos é regra e nasce da necessidade de intervenção e tratamento aos animais submetidos à comercialização. Afirma que a necessidade de médico veterinário em locais que vendem animais vivos, decorre diretamente da lei, que determina a presença desse profissional para garantir a assistência técnica veterinária, nos termos do art. 5º, alínea “c”, da Lei nº 5.517/68. Pretende a diminuição do valor da condenação em honorários de sucumbência, aplicando-se os limites estabelecidos no art. 85, §2º e 4º, de 10% a 20% do valor da condenação ou do valor da causa. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (ID 63891229), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço das apelações e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso V, do Código de Processo Civil.

In casu, a presente ação foi ajuizada em face do CRMV/SP, objetivando que o Conselho réu se abstenha da prática de qualquer ato que obrigue o autor a promover sua inscrição no Conselho Regional de Medicina Veterinária – CRMV ou contratar médico veterinário, como condição para o exercício de suas atividades comerciais, bem como seja condenada o réu na obrigação de restituir ao Autor as importâncias recolhidas indevidamente a título anuidades.

O critério legal de obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais - art. 1º da Lei nº 6.839/80 - bem como para a contratação de profissional de qualificação específica, vincula-se à atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados.

No caso dos autos, verifica-se do contrato social (ID 63891206), que a impetrante tem como objeto social: “O comércio varejista de ração animal e outros produtos de uso veterinário” (cláusula segunda), não guardando, portanto, qualquer relação com as atribuições próprias da atividade de médico veterinário, regulamentadas pela Lei nº 5.517/68.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, apreciando o **Tema 616** dos Recursos Repetitivos, no julgamento do **REsp nº 1.338.942/SP**, firmou tese de que “*A minguada de previsão contida da Lei n. 5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado.*”

Confira-se a ementa do acórdão, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.

2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à minguada de previsão contida da Lei n.

5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário.

Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.

3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.

4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.

(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)

Assim, estando em consonância com entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, é de ser mantida a r. sentença.

Outrossim, devida a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de anuidade a partir de 06/07/2012 pagas pela parte autora, observada a prescrição quinquenal, com atualização monetária pela Taxa SELIC, sendo inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Em face da sucumbência recíproca (artigo 86, do Código de Processo Civil), os honorários advocatícios serão proporcionalmente distribuídos entre as partes.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do Conselho Profissional e à apelação da parte autora.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014467-78.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

APELADO: OLGA PORTIOLLI FURLANETTI

D E C I S Ã O

Vistos.

ID 134894042 - em vista do retorno dos autos ao Relator, ante ao desinteresse da Caixa Econômica Federal em apresentar proposta de acordo e, tendo em vista as decisões proferidas pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos Recursos Extraordinários nºs 591.797, 626.307 e 754.745, determinando a suspensão de todos os recursos que tenham por objeto o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, envolvendo os Planos Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, determino o sobrestamento dos presentes autos até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 2 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001242-52.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: ALONCO DA SILVA MOURA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA SANTOS - SP137215-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4ª REGIAO CREF4SP em face da r. sentença proferida em ação ordinária ajuizada por ALONÇO DA SILVA MOURA, objetivando prolação de provimento jurisdicional, inclusive de urgência, que reconheça seu direito à inscrição provisória junto ao órgão de representação de classe requerido ou ao exercício da profissão de professor/treinador de tênis, sem a necessidade desta referida correspondente inscrição.

O pedido de tutela de urgência foi deferido para reconhecer o direito do autor de exercer a atividade profissional exclusiva de professor/treinador de tênis e determino abstenha-se o Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região – CREF4/SP de opor impedimento ao regular desenvolvimento dessa profissão pelo autor. Tal reconhecimento, decerto, não exclui a atividade fiscalizadora peculiar do conselho de classe requerido, ao fim da apuração de eventual exercício irregular de atividade privativa do profissional de educação física pelo autor.

A r. sentença julgou procedente o pedido específico do autor conforme delimitado na fundamentação, resolvendo-lhe o mérito nos termos do inciso I do artigo 487 do Código de Processo Civil. Declarou o direito do autor exercer a atividade profissional de professor/instrutor/treinador de tênis de campo sem prévia inscrição no Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região – CREF4/SP. Por decorrência, condenou o Conselho réu nas obrigações de não fazer de não opor impedimento ao regular desenvolvimento dessa específica atividade pelo autor, de não lhe cobrar inscrição em seus quadros e de não lhe impor efeitos reflexos da não inscrição. Fixou os honorários advocatícios totais em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, a cargo do Conselho réu. Custas pelo Conselho, na forma da lei.

Em razões recursais, sustenta o Conselho Profissional, em síntese, que compete ao CREF4/SP fiscalizar os serviços oferecidos em atividades físicas e esportivas que sejam prestados por profissionais de Educação Física, para segurança da sociedade. Aduz que não compete aos Conselhos de Educação Física fiscalizar tão somente os profissionais de Educação Física, mas sim o desenvolvimento das atividades próprias dos mesmos, zelando para que ela seja exercida por profissionais devidamente habilitados. Anota que o art. 3º da Lei 9.696/98 previu a competência profissional dos Profissionais de Educação Física, indicando expressamente que qualquer treinamento nas áreas de atividades físicas e do desporto é de competência exclusiva do profissional de Educação Física. Alega que o treinamento de qualquer modalidade esportiva deverá ser realizada exclusivamente pelo Profissional de Educação Física, que é considerado o profissional devidamente registrado junto ao Sistema CONFEF/CREFs, na forma do art. 2º da Lei 9.696/98. Afirma que restou comprovado que a atividade exercida pela parte Apelada é esportiva, sendo, portanto, a sua instrução ato privativo do Profissional de Educação Física nos moldes da Lei nº 9.696/98, inexistindo o cabimento para se eximir o instrutor de se submeter à fiscalização do CREF4/SP. Pretende que a verba honorária seja reduzida, sendo fixada por equidade, visto a desproporcionalidade do valor-resultado em relação a baixa complexidade da causa. Requer o provimento do apelo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de exercer a profissão de técnico/instrutor de tênis sem a necessidade de inscrição no Conselho Regional de Educação Física da 4ª. Região CREF- 4SP.

Com efeito, a Lei Federal nº 9.696, de 1º.09.1998, que regulamenta a Profissão de Educação Física e cria os Conselhos, relaciona, em seu artigo 3º, as atividades que competem ao profissional de Educação Física, conforme se reproduz a seguir:

"Art. 3º. Compete ao Profissional de Educação Física coordenar; planejar; programar; supervisionar; dinamizar; dirigir; organizar; avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto." (grifei)

Inicialmente, poder-se-ia afirmar que, ao reservar apenas aos profissionais de Educação Física a realização de "treinamentos especializados", o escopo do legislador federal estaria a configurar o fundamento legal para exigir do Impetrante a sua qualificação profissional e, por essa razão, o registro.

Entretanto, a exemplo do que ocorre com o futebol, cuja questão já foi objeto da análise do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o fato é que não existe na lei indicação expressa de quais seriam os "treinamentos especializados", nem tampouco de que o tênis estaria dentre eles.

Veja-se a ementa do acórdão da lavra do e. Ministro HUMBERTO MARTINS proferido no REsp 1383795/SP, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO E DESPORTIVO. MONITOR E TREINADOR DE FUTEBOL. EX-ATLETAS. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FISICA. DESCABIMENTO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA QUE DISPÕE SOBRE A ATIVIDADE (LEI N. 8.650/1983). AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM AS ATIVIDADES DESCRITAS NA LEI GERAL (LEI N. 9.696/1998).

1. O expressão "preferencialmente" constante do caput do art. 3º da Lei n. 8.650/1993 (lei específica que dispõe sobre as relações de trabalho do Treinador Profissional de Futebol) tão somente dá prioridade aos diplomados em Educação Física, bem como aos profissionais que, até 22 de abril de 1993 (data de início da vigência da lei), comprovem o exercício de cargos ou funções de treinador de futebol, por no mínimo 6 meses, em clubes ou associações filiadas às Ligas ou Federações, em todo o território nacional. Assim, quanto ao exercício da profissão de treinador profissional de futebol, a Lei n. 8.650/1993 em nenhum momento coloca restrição aos não diplomados ou aos que não comprovarem o exercício do cargo ou função por prazo não inferior a seis meses.

3. A Lei n. 9.696/1998 (lei geral que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Educação Física) define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física", mas não traz, explícita ou implicitamente, nenhum comando normativo que determine a inscrição de treinadores e monitores de futebol nos Conselhos de Educação Física.

4. A competência que o art. 3º da Lei n. 9.696/1998 atribui ao "Profissional de Educação Física" não se confunde com as atividades técnicas e táticas precipuamente desempenhadas por treinadores e monitores de futebol.

5. A Lei n. 9.696/1998 (lei geral) não tem o condão de revogar a Lei n. 8.650/1993 (lei específica), porquanto não se fazem presentes os requisitos exigidos pelo art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

6. No tocante às Resoluções 45 e 46, de 2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao STJ interpretar seus termos para concluir-se tal ato normativo subalterno se amoldaria ou extrapolaria a Lei n. 9.696/1998, uma vez que não compete a esta Corte interpretar atos normativos destituídos de natureza de lei federal. Todavia, leis não se revogam nem se limitam por resoluções.

Se tais resoluções obrigam treinadores e monitores de futebol não graduados a se registrarem em Conselho Regional de Educação Física, estarão extrapolando os limites da Lei n. 9.696/1998.

7. Não se permite ao CONFEF e ao CREF4/SP realizar interpretação extensiva da Lei n. 8.650/1993 ou da Lei n. 9.696/1998, nem exercer atividade administrativa de ordenação (poder de polícia) contra treinadores e monitores de futebol, ex-atletas não diplomados em Educação Física, sob pena de ofensa ao direito fundamental assecutorio da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, improvido.

(REsp 1383795/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013)

De fato, a singularidade da Lei nº 9.696, de 1º.09.1998, que comporta pouquíssimas regras em seus 06 (seis) artigos, não poderia suportar a amplitude que o Conselho Regional de Educação Física pretende.

O cerne do problema recai sobre a discussão a respeito da observância do princípio constitucional da legalidade e da reserva de lei, no que se refere à efetividade do disposto pelo artigo 5º, inciso XIII, da Constituição de 1988, que estabelece, como regra geral, a liberdade do exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, a não ser que sejam estabelecidos requisitos especiais por meio de lei. Assim, dispõem os referidos enunciados, *in verbis*:

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

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;"

Decorre das referidas garantias constitucionais que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Admite-se, no entanto, a possibilidade de criação de restrições ao exercício profissional, contanto que estabelecidas por lei.

Por seu turno, não existe na Lei nº 9.696/1998, previsão expressa de que as atividades relacionadas ao tênis estariam jungidas tão somente àqueles portadores de diploma de nível superior ou que obrigue a inscrição do técnico ou treinador de tênis nos Conselhos de Educação Física e que estabeleça a exclusividade do desempenho da função de técnico por profissionais de educação física.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não há comando normativo que obrigue a inscrição dos treinadores de tênis de campo nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art. 3º da Lei 9.696/1998, essas atividades, no momento, não são próprias dos profissionais de educação física, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHOS PROFISSIONAIS. TÉCNICO EM TÊNIS DE CAMPO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI 9.696/1998.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato atribuído ao Presidente do Conselho Regional de Educação Física de Santa Catarina (CREF3/SC), com o fim de obter provimento jurisdicional que lhe assegure o exercício da profissão de treinador de tênis de campo independentemente de registro na entidade de classe.

2. O art. 1º da Lei 9.696/1998 define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física".

3. Em relação à letra dos dispositivos legais apontados como violados (arts. 2º e 3º da Lei 9.696/98), não há comando normativo que obrigue a inscrição dos treinadores de tênis de campo nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art. 3º da referida Lei, essas atividades, no momento, não são próprias dos profissionais de educação física.

4. Interpretação contrária, que extraísse da Lei 9.696/98 o sentido de que o exercício da profissão de treinador ou instrutor de tênis de campo é prerrogativa exclusiva dos profissionais que têm o diploma de Educação Física e o respectivo registro no Conselho Regional de Educação Física, ofenderia o direito fundamental assecutorio da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

5. Desse modo, o treinador ou instrutor de tênis de campo não está obrigado a inscrever-se no Conselho Regional de Educação Física para exercer essa atividade, assim como não pode o exercício dela sofrer qualquer restrição para quem não tem diploma em Educação Física nem é inscrito naquele Conselho Profissional.

6. Em relação à alegada ofensa à Resolução 46/2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça interpretar seus termos, uma vez que não se encontra inserida no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, inciso III, da Carta Magna.

7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1513396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 04/08/2015)

No mesmo sentido, confirmam-se as seguintes decisões monocráticas, STJ, AREsp 1153889, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe 15/09/2017; AREsp 1037023, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe 19/06/2017; AREsp 976.556/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe de 3/10/2016.

Seguindo essa orientação, a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de ser cabível o exercício da atividade de técnico de tênis, sem a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física, posto que não violada a norma do art. 3º da Lei nº 9.699/98, bem como observado o preceito constitucional insculpido no art. 5º, XIII, da CF, *in verbis*:

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - INSTRUTOR DE ESPORTES: DESNECESSIDADE DE REGISTRO.

1. "É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer" (artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal).

2. O instrutor de esportes não está sujeito ao registro no Conselho Profissional de Educação Física. Precedentes do STJ.

3. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5006749-92.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 19/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/06/2020)

AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO JUNTO AO CONSELHO DE EDUCAÇÃO FÍSICA PARA A PRÁTICA PROFISSIONAL DO ENSINO DE TÊNIS. OS CONHECIMENTOS TÉCNICOS EXIGIDOS PARA A ATIVIDADE PODEM SER ALCANÇADOS POR OUTROS MEIOS QUE NÃO A GRADUAÇÃO, COMO OCORRE NO CASO DE EX-ATLETAS DESSA MODALIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis no Conselho de Educação Física, porquanto à luz do que prevê o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, tal atividade não é privativa dos profissionais de educação física. O simples fato de haver movimento físico dentro das atividades desenvolvidas pelo agravado não o obriga a obter registro junto aos Conselhos Regionais de Educação Física, até porque, no caso vertente, o instrutor esportivo repassa regras, conhecimentos técnicos e táticos específicos para a sua prática. Não se verifica potencialidade nociva ou risco social.

2. Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005700-50.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO - CREF4/SP. INSTRUTOR DE TÊNIS. INSCRIÇÃO DESNECESSÁRIA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à necessidade de inscrição do instrutor de tênis junto ao Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região - CREF4/SP.

2. A Constituição Federal garante, em seu Art. 5º, XIII, que "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

3. A Lei nº 9.696/98, que dispõe sobre a regulamentação da profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física, estabelece, no Art. 1º, que "o exercício das atividades de Educação Física e a designação de Profissional de Educação Física é prerrogativa dos profissionais regularmente registrados nos Conselhos Regionais de Educação Física", e, no Art. 3º, que "compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do esporte".

4. É vedado aos Conselhos Federais ou Regionais de Educação Física ampliar, por meio de ato infraregal, o rol de atividades sujeitas à sua fiscalização. Da análise da legislação que regulamenta a profissão, resta claro as atividades do instrutor de tênis não se enquadram como atividade privativa do profissional de Educação Física. Precedentes do STJ (AINTARESP - AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 1176148 2017.02.37900-5, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/10/2018 .DTPB.: / AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1513396 2015.00.23420-2, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/08/2015 .DTPB.:) e desta C. Turma (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5002582-33.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/07/2018, Intimação via sistema DATA: 23/07/2018 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 369381 - 0022572-02.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017).

5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5001518-21.2019.4.03.6121, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. INSTRUTOR/TÉCNICO/TREINADOR DE TÊNIS. REGISTRO PROFISSIONAL. DISPENSA.

1. O princípio da legalidade (artigo 5º, II, CF) e o da liberdade de exercício profissional (artigo 5º, XIII, CF) estabelecem que cabe à lei definir a qualificação profissional a ser exigida em cada atividade, produzindo dois efeitos jurídicos básicos: impedir o exercício profissional sem a qualificação legalmente exigida, e impedir a exigência de qualificação profissional quando a lei não a preveja.

2. Neste último aspecto, não são resoluções ou atos normativos infraleais aptos a criar dever sem base legal, sendo este o caso da pretensão discutida nos autos, vez que a Lei 9.696/1998, embora enuncie atribuições a cargo do profissional de educação física, nas áreas de atividades físicas e desporto, não identifica, com exatidão, as denominações específicas sujeitas à regulamentação legal.

3. A redação genérica do texto legal conduziu a controvérsias judiciais que resultaram na interpretação de que não existe na Lei 9.696/1998 qualquer dispositivo que torne obrigatória a inscrição do técnico, instrutor ou treinador de tênis junto aos Conselhos de Educação Física e que determine a exclusividade do desempenho das referidas atividades por profissionais graduados em educação física.

4. Ainda que se afirme que a modalidade esportiva é reconhecida pelo Comitê Olímpico Brasileiro e pelo Ministério do Esporte, a atividade específica exercida, dentro da área esportiva, deve ser prevista na lei como sujeita à qualificação e registro profissional, como expressão tanto da legalidade como da segurança jurídica, não dispondo tais entidades, como sequer igualmente o próprio conselho regional em causa, de competência para tratar da disciplina legal da profissão em si.

5. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a atividade exercida por técnico, instrutor ou treinador diz respeito às táticas do esporte em si, não estando ligada à atividade física propriamente dita, fato que torna dispensável a formação específica em educação física, assim como a respectiva inscrição no conselho profissional.

6. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5000399-82.2019.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 22/06/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DE SÃO PAULO. CREF4/SP. EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DE INSTRUTOR/PROFESSOR DE TÊNIS. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO NO CREF. LEI Nº 9.696/98. ILEGALIDADE.

1. A questão dos autos cinge-se averiguar eventual possibilidade de o Conselho Regional de Educação Física fiscalizar a profissão de instrutor de tênis, bem como a exigibilidade do registro perante o mesmo.

2. Denota que as referidas garantias constitucionais estabelecem que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. No entanto, a possibilidade do exercício profissional, impõe a restrição, de acordo com que a lei estabelecer, ou seja, somente através da lei é que pode encontrar limitação, caso contrário, a acessibilidade a qualquer trabalho, ofício ou profissão é irrestrita na medida em que configura uma das faces do direito à liberdade.

3. Como é bem de ver, a Lei n. 9.696/1998 (lei geral que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria o conselho Federal e os conselhos Regionais de Educação Física) define que apenas profissionais com registro regular no respectivo conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física", mas não traz, explícita ou implicitamente, nenhum comando normativo que determine a inscrição de treinadores e monitores de tênis nos Conselhos de Educação Física.

4. Ademais, a Lei n. 9.696/1998 (lei geral) não tem o condão de revogar a Lei n. 8.650/1993 (lei específica), porquanto não se fazem presentes os requisitos exigidos pelo art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

5. Destarte, anota-se que a mencionada lei não alcança os técnicos/treinadores de modalidade esportiva, cuja orientação tem por base a transferência de conhecimento tático e técnico do esporte e cuja atividade não possui relação com a preparação física do atleta profissional ou amador, como tampouco exige que estes sejam inscritos no Conselho Regional de Educação Física.

6. Dessa forma, qualquer ato infraregal no sentido de exigir a inscrição no indigitado Conselho Profissional de técnico/treinador de modalidade esportiva específica padece de ilegalidade.

7. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5019207-78.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 01/06/2020, Intimação via sistema DATA: 04/06/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. CREF. INSTRUTOR DE TÊNIS. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. No mérito, discute-se a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física por instrutor de tênis.

2. O artigo 5º, XIII, da Constituição Federal estabeleceu o livre exercício de qualquer trabalho, ofício e profissão, desde que atendidas as qualificações fixadas em lei.

3. A possibilidade de restrição infraconstitucional, contudo, não deve ser entendida no sentido de que é possível impor restrições a toda e qualquer atividade profissional, pois a regra é a liberdade, de forma que apenas é possível a exigência de inscrição em conselho de fiscalização profissional quando houver potencial lesivo na atividade profissional.

4. Nesse âmbito, foi editada a Lei 9.696/98, regulamentadora da profissão de Educação Física que não elenca taxativamente quais são os profissionais que devem sujeitar-se ao CREF, mas apenas elenca atribuições do profissional de Educação Física.

5. Em igual sentido posicionou-se esta Corte, no sentido de que não há, na Lei 9.696/98, reguladora da profissão de Educação Física, qualquer disposição que estabeleça a exclusividade do desempenho da função de instrutor de tênis por profissionais de Educação Física.

6. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5006706-04.2018.4.03.6000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 08/05/2020, Intimação via sistema DATA: 11/05/2020)

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Mantida a condenação do Conselho Profissional em honorários advocatícios fixados na r. sentença em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do parágrafo 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, de forma adequada para remunerar o trabalho profissional do patrono.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação do Conselho Profissional.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010760-05.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
APELADO: JOSE DA SILVA LANES
Advogado do(a) APELADO: CLAYTON JOSE MUSSI - SP223319
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

ID 134682633 - em vista do retorno dos autos ao Relator, ante ao desinteresse da Caixa Econômica Federal em apresentar proposta de acordo e, tendo em vista as decisões proferidas pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos Recursos Extraordinários nºs 591.797, 626.307 e 754.745, determinando a suspensão de todos os recursos que tenham por objeto o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, envolvendo os Planos Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, determino o sobrestamento dos presentes autos até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 3 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5019993-25.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: ALEXANDRE DOMINGUES FRANCO
Advogados do(a) APELADO: MARIO WILSON CHOCIAI LITTIERI - PR85402-A, BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4ª REGIAO CREF4SP em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por ALEXANDRE DOMINGUES FRANCO, com pedido de liminar, contra ato praticado pelo PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DE SÃO PAULO DA 4ª REGIAO, objetivando provimento jurisdicional que impeça à autoridade impetrada de fiscalizar a atividade laboral do impetrante, podendo exercer a atividade profissional de instrutor de tênis de campo e beach tennis, ainda que ausente o registro no Conselho Regional de Educação Física.

O pedido de liminar foi indeferido.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para o fim de determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir do impetrante a sua inscrição no Conselho Regional de Educação Física pela prática da atividade de técnico/instrutor de tênis de campo e beach tennis, bem como de autuá-la em razão de tal fato. Extinguiu o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas "ex lege". Honorários advocatícios indevidos. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais, sustenta o Conselho Profissional, em síntese, que compete ao CREF4/SP fiscalizar os serviços oferecidos em atividades físicas e esportivas que sejam prestados por profissionais de Educação Física, para segurança da sociedade. Aduz que não compete aos Conselhos de Educação Física fiscalizar tão somente os profissionais de Educação Física, mas sim o desenvolvimento das atividades próprias dos mesmos, zelando para que ela seja exercida por profissionais devidamente habilitados. Anota que o art. 3º da Lei 9.696/98 previu a competência profissional dos Profissionais de Educação Física, indicando expressamente que qualquer treinamento nas áreas de atividades físicas e do desporto é de competência exclusiva do profissional de Educação Física. Alega que o treinamento de qualquer modalidade esportiva deverá ser realizada exclusivamente pelo Profissional de Educação Física, que é considerado o profissional devidamente registrado junto ao Sistema CONFEF/CREFs, na forma do art. 2º da Lei 9.696/98. Afirma que restou comprovado que a atividade exercida pela parte Apelada é esportiva, sendo, portanto, a sua instrução ato privativo do Profissional de Educação Física nos moldes da Lei nº 9.696/98, inexistindo o cabimento para se eximir o instrutor de se submeter à fiscalização do CREF4/SP. Requer o provimento do apelo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 124953534), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de exercer a profissão de técnico/instrutor de tênis sem a necessidade de inscrição no Conselho Regional de Educação Física da 4ª. Região CREF- 4SP.

Com efeito, a Lei Federal nº 9.696, de 1º.09.1998, que regulamenta a Profissão de Educação Física e cria os Conselhos, relaciona, em seu artigo 3º, as atividades que competem ao profissional de Educação Física, conforme se reproduz a seguir:

"Art. 3º Compete ao Profissional de Educação Física coordenar; planejar; programar; supervisionar; dinamizar; dirigir; organizar; avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto." (grifei)

Inicialmente, poder-se-ia afirmar que, ao reservar apenas aos profissionais de Educação Física a realização de "treinamentos especializados", o escopo do legislador federal estaria a configurar o fundamento legal para exigir do Impetrante a sua qualificação profissional e, por essa razão, o registro.

Entretanto, a exemplo do que ocorre com o futebol, cuja questão já foi objeto da análise do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o fato é que não existe na lei indicação expressa de quais seriam os "treinamentos especializados", nem tampouco de que o tênis estaria dentre eles.

Veja-se a ementa do acórdão da lavra do e. Ministro HUMBERTO MARTINS proferido no REsp 1383795/SP, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO E DESPORTIVO. MONITOR E TREINADOR DE FUTEBOL. EX-ATLETAS. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESCABIMENTO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA QUE DISPÕE SOBRE A ATIVIDADE (LEI N. 8.650/1983). AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM AS ATIVIDADES DESCRITAS NA LEI GERAL (LEI N. 9.696/1998).

1. O expressão "preferencialmente" constante do caput do art. 3º da Lei n. 8.650/1993 (lei específica que dispõe sobre as relações de trabalho do Treinador Profissional de Futebol) não somente dá prioridade aos diplomados em Educação Física, bem como aos profissionais que, até 22 de abril de 1993 (data de início da vigência da lei), comprovem o exercício de cargos ou funções de treinador de futebol, por no mínimo 6 meses, em clubes ou associações filiadas às Ligas ou Federações, em todo o território nacional. Assim, quanto ao exercício da profissão de treinador profissional de futebol, a Lei n. 8.650/1993 em nenhum momento coloca restrição aos não diplomados ou aos que não comprovarem o exercício do cargo ou função por prazo não inferior a seis meses.

3. A Lei n. 9.696/1998 (lei geral que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Educação Física) define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física", mas não traz, explícita ou implicitamente, nenhum comando normativo que determine a inscrição de treinadores e monitores de futebol nos Conselhos de Educação Física.

4. A competência que o art. 3º da Lei n. 9.696/1998 atribui ao "Profissional de Educação Física" não se confunde com as atividades técnicas e táticas precipuamente desempenhadas por treinadores e monitores de futebol.

5. A Lei n. 9.696/1998 (lei geral) não tem o condão de revogar a Lei n. 8.650/1993 (lei específica), porquanto não se fazem presentes os requisitos exigidos pelo art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

6. No tocante às Resoluções 45 e 46, de 2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao STJ interpretar seus termos para concluir-se tal ato normativo subalterno se amoldaria ou extrapolaria a Lei n. 9.696/1998, uma vez que não compete a esta Corte interpretar atos normativos destituídos de natureza de lei federal. Todavia, leis não se revogam nem se limitam por resoluções.

Se tais resoluções obrigam treinadores e monitores de futebol não graduados a se registrarem em Conselho Regional de Educação Física, estarão extrapolando os limites da Lei n. 9.696/1998.

7. Não se permite ao CONFEF e ao CREF4/SP realizar interpretação extensiva da Lei n. 8.650/1993 ou da Lei n. 9.696/1998, nem exercer atividade administrativa de ordenação (poder de polícia) contra treinadores e monitores de futebol, ex-atletas não diplomados em Educação Física, sob pena de ofensa ao direito fundamental assecutorio da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, improvido.

(REsp 1383795/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013)

De fato, a singularidade da Lei nº 9.696, de 1º.09.1998, que comporta pouquíssimas regras em seus 06 (seis) artigos, não poderia suportar a amplitude que o Conselho Regional de Educação Física pretende.

O cerne do problema recai sobre a discussão a respeito da observância do princípio constitucional da legalidade e da reserva de lei, no que se refere à efetividade do disposto pelo artigo 5º, inciso XIII, da Constituição de 1988, que estabelece, como regra geral, a liberdade do exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, a não ser que sejam estabelecidos requisitos especiais por meio de lei. Assim, dispõem os referidos enunciados, *in verbis*:

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

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;"

Decorre das referidas garantias constitucionais que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Admite-se, no entanto, a possibilidade de criação de restrições ao exercício profissional, contanto que estabelecidas por lei.

Por seu turno, não existe na Lei nº 9.696/1998, previsão expressa de que as atividades relacionadas ao tênis estariam jungidas tão somente àqueles portadores de diploma de nível superior ou que obrigue a inscrição do técnico ou treinador de tênis nos Conselhos de Educação Física e que estabeleça a exclusividade do desempenho da função de técnico por profissionais de educação física.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não há comando normativo que obrigue a inscrição dos treinadores de tênis de campo nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art. 3º da Lei 9.696/1998, essas atividades, no momento, não são próprias dos profissionais de educação física, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHOS PROFISSIONAIS. TÉCNICO EM TÊNIS DE CAMPO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI 9.696/1998.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado contra ato atribuído ao Presidente do Conselho Regional de Educação Física de Santa Catarina (CREF3/SC), com o fim de obter provimento jurisdicional que lhe assegure o exercício da profissão de treinador de tênis de campo independentemente de registro na entidade de classe.

2. O art. 1º da Lei 9.696/1998 define que apenas profissionais com registro regular no respectivo Conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física".

3. Em relação à letra dos dispositivos legais apontados como violados (arts. 2º e 3º da Lei 9.696/98), não há comando normativo que obrigue a inscrição dos treinadores de tênis de campo nos Conselhos de Educação Física, porquanto, à luz do que dispõe o art. 3º da referida Lei, essas atividades, no momento, não são próprias dos profissionais de educação física.

4. Interpretação contrária, que extraísse da Lei 9.696/98 o sentido de que o exercício da profissão de treinador ou instrutor de tênis de campo é prerrogativa exclusiva dos profissionais que têm o diploma de Educação Física e o respectivo registro no Conselho Regional de Educação Física, ofenderia o direito fundamental assecutorio da liberdade de exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei, nos termos do art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

5. Desse modo, o treinador ou instrutor de tênis de campo não está obrigado a inscrever-se no Conselho Regional de Educação Física para exercer essa atividade, assim como não pode o exercício dela sofrer qualquer restrição para quem não tem diploma em Educação Física nem é inscrito naquele Conselho Profissional.

6. Em relação à alegada ofensa à Resolução 46/2002, do Conselho Federal de Educação Física, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça interpretar seus termos, uma vez que não se encontra inserida no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, inciso III, da Carta Magna.

7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1513396/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 04/08/2015)

No mesmo sentido, confirmaram-se as seguintes decisões monocráticas, STJ, AREsp 1153889, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe 15/09/2017; AREsp 1037023, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe 19/06/2017; AREsp 976.556/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa, DJe de 3/10/2016.

Seguindo essa orientação, a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de ser cabível o exercício da atividade de técnico de tênis, sem a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física, posto que não violada a norma do art. 3º da Lei nº 9.699/98, bem como observado o preceito constitucional insculpido no art. 5º, XIII, da CF, *in verbis*:

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - INSTRUTOR DE ESPORTES: DESNECESSIDADE DE REGISTRO.

1. "É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer" (artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal).

2. O instrutor de esportes não está sujeito ao registro no Conselho Profissional de Educação Física. Precedentes do STJ.

3. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5006749-92.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 19/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/06/2020)

AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE DE REGISTRO JUNTO AO CONSELHO DE EDUCAÇÃO FÍSICA PARA A PRÁTICA PROFISSIONAL DO ENSINO DE TÊNIS. OS CONHECIMENTOS TÉCNICOS EXIGIDOS PARA A ATIVIDADE PODEM SER ALCANÇADOS POR OUTROS MEIOS QUE NÃO A GRADUAÇÃO, COMO OCORRE NO CASO DE EX-ATLETAS DESSA MODALIDADE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis no Conselho de Educação Física, porquanto à luz do que prevê o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, tal atividade não é privativa dos profissionais de educação física. O simples fato de haver movimento físico dentro das atividades desenvolvidas pelo agravado não o obriga a obter registro junto aos Conselhos Regionais de Educação Física, até porque, no caso vertente, o instrutor esportivo repassa regras, conhecimentos técnicos e táticos específicos para a sua prática. Não se verifica potencialidade nociva ou risco social.

2. Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005700-50.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO - CREF4/SP. INSTRUTOR DE TÊNIS. INSCRIÇÃO DESNECESSÁRIA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à necessidade de inscrição do instrutor de tênis junto ao Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região - CREF4/SP.

2. A Constituição Federal garante, em seu Art. 5º, XIII, que "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

3. A Lei nº 9.696/98, que dispõe sobre a regulamentação da profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física, estabelece, no Art. 1º, que "o exercício das atividades de Educação Física e a designação de Profissional de Educação Física é prerrogativa dos profissionais regularmente registrados nos Conselhos Regionais de Educação Física", e, no Art. 3º, que "compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do esporte".

4. É vedado aos Conselhos Federais ou Regionais de Educação Física ampliar, por meio de ato infraregal, o rol de atividades sujeitas à sua fiscalização. Da análise da legislação que regulamenta a profissão, resta claro as atividades do instrutor de tênis não se enquadram como atividade privativa do profissional de Educação Física. Precedentes do STJ (AINTARESP - AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 1176148 2017.02.37900-5, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/10/2018 ..DTPB.: / AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1513396 2015.00.23420-2, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/08/2015 ..DTPB.:) e desta C. Turma (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5002582-33.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/07/2018, Intimação via sistema DATA: 23/07/2018 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 369381 - 0022572-02.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017).

5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5001518-21.2019.4.03.6121, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 23/06/2020)

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. INSTRUTOR/TÉCNICO/TREINADOR DE TÊNIS. REGISTRO PROFISSIONAL. DISPENSA.

1. O princípio da legalidade (artigo 5º, II, CF) e o da liberdade de exercício profissional (artigo 5º, XIII, CF) estabelecem que cabe à lei definir a qualificação profissional a ser exigida em cada atividade, produzindo dois efeitos jurídicos básicos: impedir o exercício profissional sem a qualificação legalmente exigida, e impedir a exigência de qualificação profissional quando a lei não a preveja.

2. Neste último aspecto, não são resoluções ou atos normativos infralegais aptos a criar dever sem base legal, sendo este o caso da pretensão discutida nos autos, vez que a Lei 9.696/1998, embora enuncie atribuições a cargo do profissional de educação física, nas áreas de atividades físicas e desporto, não identifica, com exatidão, as denominações específicas sujeitas à regulamentação legal.

3. A redação genérica do texto legal conduziu a controvérsias judiciais que resultaram na interpretação de que não existe na Lei 9.696/1998 qualquer dispositivo que torne obrigatória a inscrição do técnico, instrutor ou treinador de tênis junto aos Conselhos de Educação Física e que determine a exclusividade do desempenho das referidas atividades por profissionais graduados em educação física.

4. Ainda que se afirme que a modalidade esportiva é reconhecida pelo Comitê Olímpico Brasileiro e pelo Ministério do Esporte, a atividade específica exercida, dentro da área esportiva, deve ser prevista na lei como sujeita à qualificação e registro profissional, como expressão tanto da legalidade como da segurança jurídica, não dispondo tais entidades, como sequer igualmente o próprio conselho regional em causa, de competência para tratar da disciplina legal da profissão em si.

5. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a atividade exercida por técnico, instrutor ou treinador diz respeito às táticas do esporte em si, não estando ligada à atividade física propriamente dita, fato que torna dispensável a formação específica em educação física, assim como a respectiva inscrição no conselho profissional.

6. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5000399-82.2019.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 22/06/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DE SÃO PAULO. CREF4/SP. EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DE INSTRUTOR/PROFESSOR DE TÊNIS. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO NO CREF. LEI Nº 9.696/98. ILEGALIDADE.

1. A questão dos autos cinge-se a averiguar eventual possibilidade de o Conselho Regional de Educação Física fiscalizar a profissão de instrutor de tênis, bem como a exigibilidade do registro perante o mesmo.

2. Denota que as referidas garantias constitucionais estabelecem que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. No entanto, a possibilidade do exercício profissional, impõe a restrição, de acordo com que a lei estabelecer, ou seja, somente através da lei é que pode encontrar limitação, caso contrário, a acessibilidade a qualquer trabalho, ofício ou profissão é irrestrita na medida em que configura uma das faces do direito à liberdade.

3. Como é bem de ver, a Lei n. 9.696/1998 (lei geral que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria o conselho Federal e os conselhos Regionais de Educação Física) define que apenas profissionais com registro regular no respectivo conselho Regional poderão atuar na atividade de Educação Física e receber a designação de "Profissional de Educação Física", mas não traz, explícita ou implicitamente, nenhum comando normativo que determine a inscrição de treinadores e monitores de tênis nos Conselhos de Educação Física.

4. Ademais, a Lei n. 9.696/1998 (lei geral) não tem o condão de revogar a Lei n. 8.650/1993 (lei específica), porquanto não se fazem presentes os requisitos exigidos pelo art. 2º, §§ 1º e 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

5. Destarte, anota-se que a mencionada lei não alcança os técnicos/treinadores de modalidade esportiva, cuja orientação tem por base a transferência de conhecimento tático e técnico do esporte e cuja atividade não possui relação com a preparação física do atleta profissional ou amador, como tampouco exige que estes sejam inscritos no Conselho Regional de Educação Física.

6. Dessa forma, qualquer ato infraregal no sentido de exigir a inscrição no indigitado Conselho Profissional de técnico/treinador de modalidade esportiva específica padece de ilegalidade.

7. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5019207-78.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 01/06/2020, Intimação via sistema DATA: 04/06/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. CREF. INSTRUTOR DE TÊNIS. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. No mérito, discute-se a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física por instrutor de tênis.

2. O artigo 5º, XIII, da Constituição Federal estabeleceu o livre exercício de qualquer trabalho, ofício e profissão, desde que atendidas as qualificações fixadas em lei.

3. A possibilidade de restrição infraconstitucional, contudo, não deve ser entendida no sentido de que é possível impor restrições a toda e qualquer atividade profissional, pois a regra é a liberdade, de forma que apenas é possível a exigência de inscrição em conselho de fiscalização profissional quando houver potencial lesivo na atividade profissional.

4. Nesse âmbito, foi editada a Lei 9.696/98, regulamentadora da profissão de Educação Física que não elenca taxativamente quais são os profissionais que devem sujeitar-se ao CREF, mas apenas elenca atribuições do profissional de Educação Física.

5. Em igual sentido posicionou-se esta Corte, no sentido de que não há, na Lei 9.696/98, reguladora da profissão de Educação Física, qualquer disposição que estabeleça a exclusividade do desempenho da função de instrutor de tênis por profissionais de Educação Física.

6. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5006706-04.2018.4.03.6000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 08/05/2020, Intimação via sistema DATA: 11/05/2020)

Assim é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação do Conselho Profissional.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004289-54.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: GERENTE EXECUTIVO INSS AGÊNCIA SANTO ANDRÉ SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONERY RUHMANN FREITAS
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por RONERY RUHMANN FREITAS contra o ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO INSS AGÊNCIA SANTO ANDRÉ SP, com pedido de liminar, objetivando determinar que a autoridade impetrada promova a imediata análise e conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição formulado em 08.03.2019, sob protocolo n. 583378419.

O pedido de liminar foi deferido para determinar à autoridade coatora para determinar que a autoridade impetrada promova a imediata conclusão do processo administrativo de aposentadoria requerido ou esclareça eventual impedimento em concluí-lo, no prazo de 10 dias, sob de restar configurado ato de improbidade administrativa, previsto no artigo 11, inciso II da Lei n. 8.429/92, por deixar de cumprir ato de ofício.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido, e concedeu a segurança em definitivo, para reconhecer a omissão administrativa e declarar o direito do impetrante de ver processado seu requerimento formulado na seara administrativa e determine que a autoridade impetrada promova a conclusão do requerimento do benefício previdenciário apresentado em 08.03.2019, sob protocolo n. 583378419, finalizando-o ou esclarecendo eventual impedimento em concluí-lo, no prazo de 30 (trinta) dias da intimação desta sentença. Extingo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Indevida a verba honorária. Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do parágrafo primeiro do artigo 14 da Lei n. 12.016/2009.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a situação de penúria de pessoal na autarquia previdenciária em face da aposentadoria de centenas de servidores entre o final do ano passado e o início deste ano. Alega que caso seja mantida a segurança concedida, ocorrerá a alteração da ordem de análise dos pedidos administrativos, gerando prejuízo aos demais segurados que aguardam, muitos, sem a assistência de um patrono constituído, a conclusão de seus pedidos administrativos. Afirma que não há omissão ou inércia injustificada da autoridade impetrada. Aduz que a pretensão deduzida implica em tentar subverter o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, atentando-se contra princípio da impessoalidade da Administração Pública. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (ID 125608657), os autos subiram esta E. Corte.

Em parecer (ID 128153157), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, IV, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

In casu, houve inércia na análise do requerimento administrativo protocolado pelo impetrante, indicado na inicial, protocolo n. 583378419, o qual permanece sem movimentação desde 08.03.2019 (ID 125608529).

Como bem assinalado na r. sentença:

“As alegações apresentadas pelo Impetrante demonstram que o processamento do pedido administrativo para concessão de benefício previdenciário depende de providência a cargo da Administração e está sem regular andamento. Deste modo, não havendo qualquer empecilho de natureza documental para o exame do pedido de revisão do benefício formulado pela impetrante, não pode a Autarquia Previdenciária descumprir o preceito legal que estabelece o prazo máximo de 45 dias para o exame do pedido.”

Assim, tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta E. Corte:

ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. *“A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.*

2. *No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.*

3. *A r. sentença concedeu a segurança para determinar a análise do requerimento. O prazo estabelecido — de 30 (trinta) dias, é razoável.*

4. *Apelação e remessa oficial improvidas.*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007871-85.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 05/06/2020, Intimação via sistema DATA: 09/06/2020)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. *O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

2. *In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª. Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.*

3. *Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.*

4. *Remessa Oficial e Apelação desprovidas.*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. *O princípio da duração razoável do processo, elevado à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/1999.*

2. *Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.*

3. *O reconhecimento de direito líquido e certo não viola os princípios da isonomia e da impessoalidade, pois não pode a Administração preconizar que a Constituição Federal autoriza a prática de ilegalidade desde que seja de forma igual e impessoal. Quem se vê tolhido de direito líquido e certo deve buscar amparo judicial e o remédio é o restabelecimento do regime jurídico da legalidade, e não o contrário.*

4. *O caso dos autos não se amolda ao discutido no RE 631.240, que originou, em repercussão geral, o Tema 350 que tratou, exclusivamente, da exigência de prévio requerimento administrativo como condição para acesso ao Judiciário sem nada dispor sobre a validade de atrasos praticados pela autarquia previdenciária no exercício de suas atribuições e deveres legais. A previsão de intimação para o INSS manifestar-se em até noventa dias nas ações ajuizadas sem prévio requerimento administrativo e antes da conclusão do julgamento do precedente em 03/09/2014, não revoga o preceito legal, mas busca apenas resolver o destino das demandas judiciais em curso, bem diferente do verificado, nos autos, em que já foi previamente acionada a administração e esta, ainda assim, descumpriu prazo legal para a prestação do serviço público.*

5. *Remessa oficial desprovida.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5002856-81.2019.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 22/06/2020)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Cabe destacar que na situação dos autos não se pleiteia a concessão de benefício previdenciário, como alegado (RE n.º 631.240/MG), mas sim a conclusão do procedimento administrativo.
- A Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, estabelece, em seus artigos 48 e 49, que a administração tem o dever de proferir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, após concluída a instrução, salvo prorrogação motivada.
- Desse modo, a deficiência interna do ente público demonstrada diante do elevado número de solicitações em comparação com a precária estrutura de trabalho existente não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.
- Nesse contexto, formulado o requerimento administrativo em 30 de agosto de 2018, evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal (mandado de segurança impetrado em 26/04/2019), bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso do INSS, concluísse o procedimento. Assim, merece acolhimento o pedido apresentado pelo impetrante, que, efetivamente, não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.
- Destaque-se, ademais, que o art. 41-A, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 11.665/08, estabelece que: O primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão.
- Nesse contexto, descabe se falar em ofensa aos princípios da reserva do possível, da eficiência, da isonomia (arts. 5º e 37 da CF) ou princípio da separação dos poderes.
- As argumentações relativas aos artigos 21 e 22 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro não têm o condão de infirmar o entendimento explicitado.
- Ainda que o prazo para desfecho do procedimento administrativo fosse de 90 (noventa dias), já fora esgotado quando da impetração.
- Remessa oficial e apelo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5004509-75.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 18/06/2020, Intimação via sistema DATA: 22/06/2020)

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em face do exposto, com fundamento no art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008774-24.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI
PARTE AUTORA: DEPOSITO DE GAS LESTE MATOGROSSENSE LTDA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KAREN KELLY ROSSATTO DOS SANTOS - MT19204/O-A
PARTE RE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de remessa necessária em ação ordinária proposta por DEPOSITO DE GAS LESTE MATOGROSSENSE LTDA ajuizada em face de INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS – IBAMA, objetivando a anulação de multa administrativa relacionada ao AI 736403/D.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar o cancelamento da multa – documento AI 736403/D, condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa devidamente atualizado, nos termos do art. 85, §2º, do CPC (ID 8136308).

Sem recurso voluntário, os autos subirão esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

A Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizou o relator, desde logo, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Frise-se que, apesar de o art. 932 se referir exclusivamente às hipóteses de julgamento de recursos, nada impede que seja aplicado o entendimento já consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de admitir a incidência da regra de julgamento monocrático do relator à remessa necessária.

Na hipótese em apreço, ausente interposição de recurso voluntário pelas partes, a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição, sendo inadmissível a remessa necessária.

Isto porque, o §3º, do artigo 496, do Código de Processo Civil dispensa a remessa necessária nas seguintes hipóteses:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso vertente, verifica-se que o valor do proveito econômico obtido na causa está abaixo do limite legal exigido para admissibilidade da remessa necessária, eis que, conforme planilha apresentada pelo réu – ID 8136306, o débito atualizado em 13/09/2018 totalizava a quantia de R\$ 149.411,22.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa necessária.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005864-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE SÃO GABRIEL DO OESTE/MS - 2ª VARA
PARTE AUTORA: PALLETS - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MADEIRAS LTDA - ME
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCELO FRANCISCO CONTE - MS13112-A
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de remessa necessária em embargos opostos por PALLETS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MADEIRAS LTDA - ME à execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), relativa à cobrança de créditos tributários relacionados nas CDAs nºs 42.957.029-5 e 42.957.030-9.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal para ratificar o reconhecimento da prescrição parcial do crédito tributário e a impenhorabilidade do imóvel construído nos autos; reconhecer a impenhorabilidade do veículo indicado na vestibular, por considerá-lo bem móvel necessário/útil à atividade desenvolvida pela embargante; determinar que a embargada deduza do saldo devedor executado o pagamento comprovado às f. 148 (apuração 08/2011 – R\$ 90,97), devidamente atualizado, bem como anote a duplicidade da cobrança do crédito tributário correspondente aos códigos n.º 041.00 (fundamento Legal – MP n.º 222/2004) e n.º 089.00 (fundamento legal – art. 32, IV da Lei 8.212/91). Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido com os presentes embargos. Submeteu a sentença à remessa necessária (ID 7799093, pág. 145/153).

Sem recurso voluntário, os autos subirão a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizou o relator, desde logo, por meio de decisão monocrática, a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Frise-se que, apesar de o art. 932 se referir exclusivamente às hipóteses de julgamento de recursos, nada impede que seja aplicado o entendimento já consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de admitir a incidência da regra de julgamento monocrático do relator à remessa necessária.

Na hipótese em apreço, ausente interposição de recurso voluntário pelas partes, a r. sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição, sendo inadmissível a remessa necessária.

Isto porque, o §3º, do artigo 496, do Código de Processo Civil dispensa a remessa necessária nas seguintes hipóteses:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso vertente, verifica-se os presentes embargos foram opostos à execução fiscal de débitos relacionados nas CDAs nºs 42.957.029-5 e 42.957.030-9, os quais somavam R\$ 88.439,14 (atualizado em 20/06/2016) (ID 7799091), de tal sorte que o proveito econômico obtido na presente demanda certamente é inferior à quantia estabelecida no inciso I, §3º, do art. 496, do CPC.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa necessária.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012347-62.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: ROBERTO AUDE JABALI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO TAVARES DE PAULA - SP248341
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO, CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBERTO AUDE JÁBALI contra r. decisão que, em execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade, julgando extinta a execução nos termos do art. 485, IV e VI do Código de Processo Civil em relação à certidão de dívida ativa nº 2014/020031, deixando de fixar honorários advocatícios para a Defensoria Pública da União.

Sustenta o agravante, em síntese, que, a Defensoria Pública é uma instituição independente e autônoma, sendo inaplicável o disposto do § 19 do artigo 85 do CPC aos seus membros. Afirma que, nos termos do artigo 134, §3º, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 74/2013, e do artigo 4º, inciso XXI, da Lei Complementar n. 80/94, a Defensoria Pública da União faz jus ao recebimento de verbas sucumbenciais decorrentes de sua atuação, mesmo que devidas por entes públicos. Aduz que a Súmula nº 421 do STJ não tem valor superior à posterior reforma constitucional, restando clara a possibilidade de condenar-se a União Federal ao pagamento das custas sucumbenciais a serem revertidas para o Fundo de Aquecimento e Capacitação Profissional da Defensoria Pública da União. Argumenta que o Supremo Tribunal Federal, nos autos da Ação Rescisória n. 1.937 movida pela Defensoria Pública da União em desfavor da União, após acolher a pretensão formulada, decidiu pela condenação da requerida (União) ao pagamento de honorários em favor da DPU.

Requer o provimento do presente agravo de instrumento, para reformar parcialmente a r. decisão agravada, condenando a Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios (ID 857946).

Com contramínuta (ID 989269).

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932, inciso IV, alíneas a e b, do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia recursal, exclusivamente, quanto à fixação de honorários advocatícios em favor da Defensoria Pública da União.

Com efeito, a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.199.715/RJ, representativo da controvérsia, decidiu que não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública. O v. acórdão encontra-se assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA REPETITIVA. RIOPREVIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. NÃO CABIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença" (Súmula 421/STJ).

2. Também não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública.

3. Recurso especial conhecido e provido, para excluir da condenação imposta ao recorrente o pagamento de honorários advocatícios."

(REsp 1199715/RJ, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, j. 16.02.2011, DJ 12.04.2011)

Nos termos da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, "esse entendimento prevalece mesmo após o advento das Emendas Constitucionais 74/2013 e 80/2014 e da Lei Complementar 132/2009, que deu nova redação ao inciso XXI do art. 4º da Lei Complementar 80/94, na medida em que 'a atual redação do art. 4º, XIX, da LC 80/1994 não produz qualquer alteração no quadro analisado por esta Corte Superior; pois, desde o momento da criação do mencionado verbete sumular, teve-se em conta a autonomia funcional e administrativa do órgão'" (AgInt no AREsp 1217057/AM, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 01/10/2018)

In casu, o agravante foi assistido pela Defensoria Pública da União, sendo incabível, dessa forma, a condenação Conselho Profissional, autarquia federal, ao pagamento de honorários advocatícios.

Deste modo, a r. decisão agravada deve ser integralmente mantida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, b, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002739-30.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ANA PAULA ARANTES DE SOUSA PACHECO
Advogado do(a) APELANTE: TALITA ARAUJO OLIVEIRA LOCOSELLI - SP312574-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO – CREF4/SP em embargos à execução fiscal proposta em face de Ana Paula Arantes de Sousa Pacheco, objetivando a cobrança de anuidades dos exercícios de 2010 a 2014, no valor de R\$ 2.681,00 (atualizado até 01/02/2015).

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, reconhecendo a nulidade da cobrança das anuidades de 2010 e 2011, por serem anteriores à vigência da Lei n. 12.514/2011, diploma que legitima a cobrança das contribuições devidas aos conselhos profissionais. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios que arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor correspondente ao montante excluído do débito executando, bem como condenou a embargante a pagar à embargada, a título de honorários advocatícios, 10% (dez por cento) sobre o valor do proveito econômico por esta obtido, consistente no novo valor atualizado do débito, já considerando as exclusões (ID 135167587, pág. 18/26).

Os embargos de declaração opostos pelo Conselho Regional foram rejeitados (ID 135167587, pág. 31/36 e 40/42).

Em razões recursais, o apelante sustenta, em síntese, que a cobrança da anuidade referente ao exercício de 2011 encontra amparo legal na Lei n. 12.197/2010, diploma expressamente mencionado na Certidão de Dívida Ativa. Requer a reforma da r. sentença, para o fim de acolher as razões expostas, determinando-se o prosseguimento da execução (ID 135167587, pág. 45/53).

Com contrarrazões (ID 135167587, pág. 56/58), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A apelante requer o reconhecimento da exigibilidade da anuidade do exercício de 2011, cujo valor fora fixado em observância às disposições da Lei n. 12.197/2010.

Com efeito, as anuidades exigidas pelos Conselhos Profissionais Regionais representam contribuições para-fiscais de interesse de categorias profissionais e, portanto, nos termos do art. 149 da Constituição Federal, têm natureza de tributo, de competência da União, devendo respeito aos princípios do Sistema Tributário Nacional.

Nessa linha, o artigo 150, inciso I, da Carta Magna assenta o princípio da legalidade tributária, dispondo ser vedado exigir ou aumentar exação sem lei que a estabeleça.

Assim, salvo as específicas exceções apontadas ao longo do art. 150 da Constituição da República, nas quais as contribuições sociais de interesse das categorias profissionais não estão inseridas, a legalidade tributária implica a reserva absoluta da lei para a fixação desse tributo, vinculando a atuação do Poder Público.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 540 da repercussão geral, fixou tese nos seguintes termos: "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos" (RE 704.292/PR, Rel. Ministro Dias Toffoli, Pleno, j. 19/10/2016).

A Lei nº 12.197/10 fixou limites para o valor das anuidades devidas ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais de Educação Física, nos seguintes termos:

"Art. 1ª. Na fixação do valor das anuidades devidas ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais de Educação Física, serão observados os seguintes limites:

I - R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), para pessoas físicas;

II - R\$ 950,00 (novecentos e cinquenta reais), para pessoas jurídicas.

Art. 2ª. Os valores fixados no art. 1ª poderão ser corrigidos anualmente pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, calculado pela Fundação Instituto de Geografia e Estatística - IBGE.

Parágrafo único. (VETADO)

Art. 3ª. O Conselho Federal de Educação Física, anualmente, elaborará resolução aplicando, se julgar necessária, a correção aos valores de anuidades devidos pelas pessoas físicas e jurídicas nele inscritas e registradas por intermédio dos regionais, respeitados os limites desta Lei.

Art. 4ª. Os Conselhos Federal e Regionais de Educação Física apresentarão, anualmente, a prestação de suas contas aos seus registrados.

Art. 5ª. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação."

No caso dos autos, observa-se que a Certidão de Dívida Ativa n. 2014/009193 cuja cobrança se refere à anuidade de 2011, menciona como fundamento legal para cobrança a Lei 12.197/2010 e Resoluções de CONFEF e CREF4/SP.

Conforme se verifica, antes da edição da Lei 12.514/2011, a cobrança das anuidades pelos Conselhos Regionais de Educação Física já encontrava amparo na Lei 12.197/2010, pelo que não há que se falar em nulidade da Certidão de Dívida Ativa referente à anuidade 2011.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, para afastar a nulidade da Certidão de Dívida Ativa n. 2014/009193. Considerando a parcial procedência dos embargos à execução fiscal em menor extensão, condeno o embargado ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor correspondente à anuidade de 2010 (ao montante excluído do débito exequendo), bem como condeno a embargante ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o novo valor atualizado do débito, já considerando a exclusão da anuidade de 2010.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intim-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025040-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: FSEN FORNECEDORA DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA - EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FSEN FORNECEDORA DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA EIRELI – EPP contra a decisão que, em execução fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional), rejeitou a exceção de pré-executividade, em que a executada arguiu a prescrição dos créditos tributários e requereu a suspensão da execução fiscal.

Sustenta a agravante, em síntese, que os créditos em cobrança na execução fiscal estão com exigibilidade suspensa, eis que a exclusão da executada do REFIS ocorreu de forma indevida e está sendo discutida no bojo do Mandado de Segurança n. 0002765-81.2016.4.03.6104, ainda não julgado de forma definitiva. Assim, afirma que deverá ser determinada a suspensão da execução fiscal até o julgamento definitivo do Mandado de Segurança. Alega que, antes da adesão ao REFIS, os créditos tributários já estavam prescritos.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente agravo de instrumento, "reformando-se integralmente a decisão agravada, de modo a extinguir a Execução Fiscal de origem ou, ao menos, determinar sua suspensão até o julgamento definitivo do Mandado de Segurança nº 0002765-81.2016.4.03.6104" (ID 6816211).

Contraminuta (ID 8046286).

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Inicialmente, conforme se extrai da consulta processual, nos autos do Mandado de Segurança n. 0002765-81.2016.4.03.6104 foi proferida sentença de improcedência do pedido, disponibilizada no DJe em 22/07/2016.

A impetrante, ora agravante, interps recurso de apelação, o qual foi desprovido pela E. Quarta Turma deste Tribunal, em sessão de julgamento realizada em 07/12/2017.

A contribuinte apresentou Recurso Especial, que foi inadmitido pela E. Vice Presidência desta Corte, em decisão de 14/01/2019, combatida por meio de Agravo, o qual foi conhecido por decisão proferida pelo e. Ministro Mauro Campbell Marques, para negar provimento ao recurso especial (AResp n. 1.494.130/SP).

Após o desprovemento do Agravo Interno pela E. Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, sobreveio o trânsito em julgado em 30/10/2019.

Sendo assim, verifico que não mais subsiste o interesse na análise do pedido referente à suspensão da execução fiscal até o julgamento final no Mandado de Segurança n. 0002765-81.2016.4.03.6104, visto que a referida ação já foi definitivamente julgada.

Superada tal questão passo à análise da prescrição.

Com efeito, nos termos do artigo 174, do Código Tributário Nacional, a prescrição se consuma no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

Consoante orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

Assim, apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "o que for posterior".

De outra parte, nos casos de lançamento de ofício, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito, que ocorre quando não couber recurso administrativo ou houver esgotado o prazo para sua interposição. De outra parte, não havendo impugnação pela via administrativa, o curso do prazo prescricional inicia-se com a notificação do auto de infração.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DATA DA NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. "É entendimento assente nesta Corte que, uma vez constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não há falar em decadência, mas em prescrição, cujo termo inicial é a data da constituição definitiva do crédito. Não havendo impugnação pela via administrativa, como no caso dos autos, o curso do prazo prescricional inicia-se com a notificação do lançamento tributário".

2. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1695663/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 20/06/2018)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. AUSÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que, uma vez constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não há falar em decadência, mas em prescrição, cujo termo inicial é a data da constituição definitiva do crédito, que se dá quando não couber recurso administrativo ou quando se houver esgotado o prazo para sua interposição. Não havendo impugnação pela via administrativa, caso dos autos, o curso do prazo prescricional inicia-se com a notificação. Precedentes: AgRg no AREsp. 800.136/RO, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 2.3.2016; AgRg no REsp. 1.358.305/RS, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 17.3.2016.

2. Agravo Interno do Estado desprovido."

(AgInt no AgInt no AREsp 372.016/RO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 21/02/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO ART. 42 DO DECRETO N. 70.235/72. INCIDÊNCIA DAS ÚMULA N. 83/2TJ.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva, que, nos casos de lançamento de ofício, ocorre quando já não caiba recurso administrativo ou quando se haja esgotado o prazo para sua interposição.

III - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

IV - O Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido."

(AgInt no REsp 1558016/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

Outrossim, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73, a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973 (art. 240, §1º, do CPC/2015).

Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.

Salienta-se, entretanto, que a diretriz jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO FISCAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL QUE VOLTA A CORRER COMO EXCLUSÃO FORMAL DO CONTRIBUINTE. ENTRETANTO, IN CASU, A CORTE REGIONAL AFASTOU A PRESCRIÇÃO COM BASE NAS PROVAS DOS AUTOS. INVIABILIDADE DE ALTERAÇÃO NESTA SEARA RECURSAL. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A adesão a parcelamento de dívida fiscal, por constituir ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, interrompe a prescrição para a cobrança do crédito tributário, nos termos do art. 174, parág. único, IV do CTN, voltando a correr com a exclusão formal do contribuinte.

2. Na espécie, o Tribunal de origem consignou que, apesar de rescindida a conta definitivamente, os recolhimentos continuaram sendo feitos, o que é suficiente para afastar a prescrição, haja vista que cada um desses recolhimentos configura um reconhecimento da dívida, tendo como consequência a interrupção da contagem do prazo prescricional, pelo que concluiu pela inexistência da prescrição.

3. A alteração do julgado perpassa, necessariamente, pelo revolvimento de provas dos autos, providência vedada em razão do verbete sumular 7/STJ.

4. Agravo Interno da Empresa a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1535705/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2019, DJe 06/09/2019)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO FISCAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. AGRAVO INTERNO DA ELETROSUL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Primeira Turma desta Corte, no julgamento do AREsp. 749.275/SP, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 20.4.2018, firmou posicionamento segundo o qual, na sucessão empresarial por incorporação, a sucessora assume todo o passivo tributário da empresa sucedida, cuidando-se de imposição automática de responsabilidade tributária.

2. A adesão a parcelamento de dívida fiscal, por constituir ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, interrompe a prescrição para a cobrança do crédito tributário, nos termos do art. 174, parág. único, IV do CTN.

3. Na espécie, o Tribunal de origem consignou que os pedidos de retomada do parcelamento tributário feito pela GERASUL tiveram o condão de interromper o prazo prescricional, por constituírem atos inequívocos de reconhecimento do débito, pelo que concluiu pela inexistência da prescrição.

4. Agravo Interno da ELETROSUL a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1469639/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 23/04/2019)

In casu, a execução fiscal foi proposta em 08/11/2016, para cobrança de créditos tributários inscritos em dívida ativa sob os nºs 80 2 16 022886-45, 80 2 16 022887-26, 80 2 16 022888-07, 80 6 16 054623-00, 80 6 16 054624-91 e 80 7 16 022935-72.

Os créditos inscritos em dívida ativa sob o n. 80 2 16 022886-45 relativos ao IRPJ foram constituídos mediante lançamento de ofício e tiveram vencimentos em 30/04/1993 e 29/10/1993.

O crédito inscrito em dívida ativa sob o n. 80 2 16 022887-26 relativo ao IRPJ foi constituído mediante entrega de declaração e teve vencimento em 31/01/1997.

Os créditos inscritos em dívida ativa sob o n. 80 2 16 022888-07 relativos ao IRRF foram constituídos mediante entrega de declaração e tiveram vencimentos entre 07/05/1997 a 05/01/2000.

Os créditos inscritos em dívida ativa sob o n. 80 6 16 054623-00 relativos ao CSLL foram constituídos mediante entrega de declaração e tiveram vencimentos entre 31/01/1996 a 31/01/1997.

Os créditos inscritos em dívida ativa sob o n. 80 6 16 054624-91 e n. 80 7 16 022935-72, relativos à COFINS e à contribuição ao PIS foram constituídos mediante entrega de declaração e tiveram vencimentos entre 08/04/1998 a 15/12/1999.

Conforme mencionado, a execução fiscal foi proposta em 08/11/2016 e o despacho de citação foi proferido em 11/09/2017, para cobrança de créditos tributários, com vencimentos no período entre 30/04/1993 a 05/01/2000.

Os créditos foram incluídos no REFIS em 01/03/2000, rescindido em 01/05/2016.

Consoante se observa, entre a data de rescisão do REFIS (01/05/2016) e o ajuizamento da execução fiscal (08/11/2016), transcorreu prazo inferior a cinco anos, não se cogitando da prescrição.

Contudo, tendo em vista o prazo transcorrido entre a constituição do crédito tributário e a adesão ao parcelamento fiscal, poderia se cogitar da prescrição em relação aos créditos inscritos sob o nº 80 2 16 022886-45, cujos vencimentos ocorreram antes do quinquênio que antecedeu ao parcelamento (créditos vencidos em 30/04/1993 e 29/10/1993).

Frise-se que, em matéria tributária, a prescrição é causa de extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 156, inciso V, do Código Tributário Nacional.

Assim, se demonstrado o decurso de prazo superior a cinco anos entre a data de constituição do crédito tributário e a adesão da executada ao parcelamento, sem que fosse comprovada outra causa de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, seria forçoso o reconhecimento da prescrição, eis que a confissão de dívida não tem o condão de reavivar crédito tributário já extinto.

Todavia, no caso em apreço, não é possível o reconhecimento da prescrição dos créditos inscritos sob o n. 80 2 16 022886-45, tendo em vista que a aferição do início do prazo prescricional dependeria da comprovação da data do lançamento suplementar, prova não trazida aos autos pela recorrente.

Destarte, deve ser mantida a rejeição da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037266-75.2003.4.03.6182
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ALPHA TECNOLOGIA COMERCIAL LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR, para as devidas correções na autuação, devendo constar como apelante MARCONI HOLANDA MENDES.

2. Trata-se de apelação interposta por MARCONI HOLANDA MENDES contra r. sentença proferida em execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de Alpha Tecnologia Comercial LTDA objetivando a cobrança de débitos de C.SLL, no valor de R\$ 8.677,48 (atualizado em 26/05/2003).

A r. sentença julgou extinta execução fiscal, reconhecendo a prescrição intercorrente, deixando de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, com fundamento no princípio da causalidade, posto que, ao tempo do ajuizamento da ação o crédito tributário era hígido (ID 135377486, pág. 35/38 e 47).

Sustenta o apelante, em síntese, que a extinção da execução fiscal decorreu única e exclusivamente da inércia da apelada, que deixou de promover o andamento do processo por prazo superior a 5 anos. Afirma que o reconhecimento da prescrição decorreu de sua atuação na defesa da executada, o que enseja a imposição de honorários advocatícios. Requer o provimento do recurso, para reformar parcialmente a r. sentença e condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios (ID 135377487, pág. 01/11).

Com contrarrazões (ID 135377487, pág. 41/46), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia recursal, exclusivamente, quanto à condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

Com efeito, embora o sistema processual civil pátrio tenha adotado, como regra, geral o princípio da sucumbência, segundo o qual cabe ao vencido arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, aquele deve ser norteado pelo princípio da causalidade, que estabelece a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios e das despesas processuais à parte que deu causa à instauração do processo.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS EM FAVOR DO EXECUTADO. DESCABIMENTO. CAUSALIDADE.

1. Esta Corte de Justiça já se manifestou no sentido de que, pelo princípio da causalidade, é incabível a condenação em honorários nos casos de extinção da execução pela prescrição intercorrente em decorrência da ausência de localização de bens do executado.

2. Precedente específico: REsp 1.834.500/PE, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 20/9/2019.

3. Tal entendimento é aplicável especialmente quando a extinção da execução ocorreu independentemente da interposição de embargos do devedor ou da exceção de pré-executividade, como no caso dos autos.

4. A Corte regional, com base no princípio da causalidade, decidiu que o ente fazendário não deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, porque o exequente não deu causa ao processo e não se pode beneficiar o devedor pelo não cumprimento de sua obrigação.

5. A análise da pretensão recursal implicaria o reexame das provas dos autos a fim de aferir se a Fazenda Pública eventualmente deu causa à demanda, o que é vedado a esta Corte Superior devido ao óbice da Súmula 7/STJ.

6. Agravo interno a que se nega provimento.”

(AgInt no AREsp 1532496/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 27/02/2020)

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. REEXAME DO SUPORTE FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme de que é possível a condenação da Fazenda Pública em honorários em Exceção de Pré-Executividade.

2. Na hipótese dos autos, no entanto, o Tribunal de origem afirmou expressamente ser incabível a condenação da União ao pagamento da verba de honorários, porquanto não houve ajuizamento indevido de Execução Fiscal.

3. “A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp. 1.111.002/SP, de relatoria do eminente Ministro Mauro Campbell Marques, consolidou o entendimento segundo o qual, tendo por base o princípio da causalidade, deve-se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários, sendo tal verificação vedada nesta instância especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ” (AgRg no AREsp 633.842/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 22.4.2019).

4. Agravo conhecido para não conhecer do Recurso Especial.”

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS OU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS EM FAVOR DO EXECUTADO. DESCABIMENTO. CAUSALIDADE.

1. "A prescrição intercorrente por ausência de localização de bens não retira o princípio da causalidade em desfavor do devedor, nem atrai a sucumbência para o exequente" (REsp 1.769.201/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 20/3/2019).

2. Tal entendimento é aplicável especialmente quando a extinção da execução ocorreu independentemente da interposição de embargos do devedor ou da exceção de pré-executividade, como no caso dos autos.

3. A Corte regional, com base no princípio da causalidade, decidiu que o ente fazendário não deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, porque o exequente não deu causa ao processo e não se pode beneficiar o devedor pelo não cumprimento de sua obrigação.

4. A análise da pretensão recursal implicaria o reexame das provas dos autos a fim de aferir se a Fazenda Pública eventualmente deu causa à demanda, o que é vedado a esta Corte Superior devido ao óbice da Súmula 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento. "

(REsp 1834500/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 20/09/2019)

A presente execução fiscal foi ajuizada em 16/07/2003 em face da empresa Alpha Tecnologia Comercial LTDA, para satisfação de crédito tributário, regularmente apurado, conforme Certidão de Dívida Ativa, que acompanha a inicial.

Ante a frustração da tentativa de citação da empresa executada, em 11/11/2003, o MM. Juízo *a quo* proferiu decisão, determinando a suspensão da execução fiscal, com fundamento no art. 40, da Lei n. 6.830/80.

Aos 10/04/2007, a executada compareceu espontaneamente nos autos, ocasião em que apresentou exceção de pré-executividade, arguindo a ocorrência de prescrição do crédito tributário.

A exceção de pré-executividade foi rejeitada por decisão proferida em 25/04/2007, seguindo determinação para juntada do valor atualizado do débito e de expedição de mandado de penhora, avaliação e intimação da executada.

Em cumprimento ao mandado, aos 19/03/2012, o Sr. Oficial de Justiça certificou que deixou de proceder à penhora de bens da executada, tendo em vista que a empresa não mais funcionava no local.

Aos 28/06/2012, o MM. Juízo *a quo* proferiu decisão, determinando a manifestação da exequente, quando à possibilidade de suspensão do feito, nos termos do art. 2º, da Portaria MF n. 75/2012, como o que concordou a Fazenda Nacional.

Em 30/11/2012, os autos foram remetidos ao arquivo, tendo sido desarquivados após a apresentação de petição pela executada, aos 23/02/2018, em que pleiteou a extinção da execução fiscal.

Na sequência, sobreveio a r. sentença extintiva da execução fiscal, na qual não houve condenação da exequente em honorários advocatícios.

Na hipótese dos autos, observa-se que a execução foi regularmente proposta para cobrança dos créditos constantes da CDA, portanto, foi a executada que, em última análise, deu causa à inscrição dos débitos em dívida ativa e ao ajuizamento da presente execução fiscal.

Deste modo, por aplicação do princípio da causalidade, que estabelece a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios e das despesas processuais àquele que deu causa à instauração do processo, não há como condenar a exequente às verbas de sucumbência na espécie.

Deste modo, deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do CPC, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004328-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: FERREZIN - LOCAÇÃO DE MÁQUINAS, GUINDASTES E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERNESTO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP75180-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERREZIN – LOCAÇÃO DE MÁQUINAS, GUINDASTES E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA - EPP contra r. decisão, proferida em execução fiscal, que rejeitou exceção de pré-executividade, indeferindo pedido de reconhecimento de prescrição intercorrente.

Sustenta a agravante, em síntese, a ocorrência de prescrição intercorrente, visto que distribuída a ação em 20 de março de 2006, foi determinada a citação em 24 de maio de 2006 e, a empresa executada somente foi citada em 28 de maio de 2012, ou seja, seis (6) anos após a distribuição e determinação de citação. Afirma ainda que, depois da manifestação datada em 10/10/2013, a Fazenda Nacional não mais se manifestou no feito, tendo transcorrido prazo superior a seis anos sem que houvesse qualquer andamento do processo.

Requer o provimento do presente agravo de instrumento para reconhecer a prescrição intercorrente e extinguir a execução fiscal (ID 125077477).

Contraminuta (ID 129179168).

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia recursal quanto à prescrição intercorrente em execução fiscal.

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.340.553/RS, de Relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, recurso submetido ao rito previsto nos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a prescrição intercorrente poderá ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Confira-se a ementa do v. acórdão:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973)."

(REsp 1.340.553/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

In casu, a presente execução fiscal foi ajuizada em 22/03/2006 e a executada compareceu espontaneamente nos autos em 01/08/2009 (ID 125077479, pág. 10).

Não obstante, a empresa foi citada por mandado em 15/05/2012, não tendo sido efetivada a penhora de bens da executada (ID 125077479, pág. 16).

Intimada a se manifestar, com vista dos autos em 14/08/2012, a Fazenda Nacional requereu o reconhecimento da formação de grupo econômico, com a responsabilização das empresas e de seus sócios (ID 125077479, pág. 17/28). O pedido foi deferido por decisão proferida em 07/02/2013, que determinou a desconsideração da personalidade jurídica da executada e a inclusão no polo passivo das empresas indicadas pela exequente. (ID 125077479, pág. 101).

Em 16/07/2013, foi determinada a intimação da exequente para apresentar cópias dos autos para instruir as citações (Id 125077479, pág. 110).

Em 10/10/2013, a União Federal apresentou as contrafeis e reiterou o requerimento de inclusão dos sócios das pessoas jurídicas no polo passivo da execução fiscal (ID 125077479, pág. 111).

Em setembro de 2019, a executada apresentou exceção de pré-executividade, arguindo a ocorrência de prescrição, a qual restou rejeitada pela r. decisão agravada.

Na espécie, aplicado o entendimento do C. STJ, no julgamento do REsp repetitivo n. 1.340.553, verifica-se que o prazo prescricional intercorrente foi interrompido em 01/08/2009 (data do comparecimento espontâneo da executada, quando se deu por citada).

O prazo de um ano de suspensão do processo teria início em 14/08/2012, quando a Fazenda Nacional tomou ciência da ausência de penhora de bens da executada, pois, conforme tese fixada no recurso repetitivo, "o prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido".

Contudo, ao tomar ciência da negativa da penhora, a exequente requereu a inclusão das empresas do grupo econômico e dos respectivos sócios no polo passivo da execução, o que foi deferido pelo MM. Juízo a quo.

Observe-se que, na hipótese dos autos, sequer houve tentativa de citação das empresas, tendo a execução permanecido sem andamento devido ao "excesso de serviço e evidente falta de servidores do Poder Judiciário", conforme restou explicitado na r. decisão agravada.

Ressalta-se que, conforme tese fixada no julgamento do recurso especial repetitivo "os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera".

Deste modo, à vista da comprovação de que o processo não restou paralisado por inércia da exequente, é de ser afastada, por ora, a prescrição intercorrente, sendo cabível o prosseguimento da execução fiscal com a citação das pessoas jurídicas já incluídas no polo passivo da demanda.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, do CPC, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000627-86.2008.4.03.6116
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A
APELADO: WALDI DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VOLPATO DOS SANTOS - SP212084
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Analisando o "Termo de Conciliação" apresentado pela CEF (ID nº 109344841), verifiquei que ele foi assinado pelo advogado do autor, Dr. Fernando Volpato dos Santos (OAB/SP nº 212084) e por "Diogo S. Silva", que não consta como parte nos autos.

Em consulta à situação cadastral do autor no site da Secretaria da Receita Federal, constatei que se tratava de "TITULAR FALECIDO". Sendo assim, determinei a suspensão do processo com fundamento no art. 313, I e § 1º, do Código de Processo Civil, bem como a intimação das partes para que se manifestassem no prazo de dez dias úteis.

ID nº 136431711: A habilitação deve ser feita nesta instância, nos termos do art. 689 do CPC.

Considerando o requerido na petição ID nº 136431711, intime-se o procurador do falecido autor para que, no prazo de **dez dias úteis**, indique o representante do espólio ou, se já encerrado, os sucessores do *de cujus*, a fim de que eles possam ser intimados a manifestarem interesse na sucessão e promoverem a respectiva habilitação, nos termos do art. 313, § 2º, II, do CPC.

Int.

Após, cls.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018727-96.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A
AGRAVADO: AUTO POSTO SUPER SANTANA EIRELI
Advogado do(a) AGRAVADO: ADENAM ISSAM MOURAD - SP340662-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS contra decisão do MM. Juízo Federal da 26ª Vara Cível Federal de São Paulo que **indeferiu pedido de bloqueios por meio do BACENJUD** em sede de cumprimento de sentença (honorários de sucumbência) à conta do estado de calamidade pública decorrente da pandemia declarada pela Organização Mundial da Saúde relacionada ao coronavírus (COVID-19).

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

"Verifico que a ANP pediu o bloqueio de valores.

Diante da situação que o país atravessa, sobretudo o Estado de São Paulo, entendo que é o caso de indeferir, por ora, a determinação de bloqueio por meio de referido convênio com o Banco Central do Brasil. Com efeito, trata-se de um quadro gravíssimo, de pandemia, que provoca reflexos na vida financeira das pessoas em razão das medidas de isolamento adotadas.

INDEFIRO, pois, o pedido.

Tal pedido poderá ser renovado assim que a situação do país se normalizar."

Nas **razões recursais** a agravante sustenta, em resumo, a primazia da penhora em dinheiro e que a situação de emergência sanitária não justifica a concessão de tratamento especial à agravada por parte do Poder Judiciário.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal, para o fim de determinar ao MM. Juiz a quo que efetue bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do sistema Bacenjud.

DECIDO.

Está claro que a decisão proferida pelo Juiz importou na efetiva suspensão de um processo e foi "justificado" pelos efeitos da pandemia que afeta o mundo.

Em **primeiro lugar**, as causas de suspensão da instância (arts. 313/315 do CPC) são "numerus clausus"; e o Juiz, por não ser legislador, não pode criar outras. É certo que dentre elas encontra-se a "força maior", mas é evidente que não se trata do caso. Apesar da pandemia, o Tribunal Regional Federal não suspendeu seus expedientes; o Judiciário – tantas vezes vilipendiado – continuou (e continua) funcionando, embora prejudicados, em razão da saúde pública, certos atos presenciais.

De se destacar que este Tribunal regrou na Portaria Conjunta PRES/CORE nº 2/2020, basicamente, que todos os atos que fossem possíveis de serem cumpridos por meio eletrônico e não presencial deveriam ser mantidos e cumpridos.

Sendo a força maior uma circunstância extraordinária, é evidente que não podem ser *prodigalizadas* medidas que interferem no funcionamento do Judiciário, que como Poder do Estado não pode recusar suas tarefas e competências.

Em **segundo lugar**, a suspensão do feito deu-se "sine die", já que o Juízo vinculou-a ao levantamento da "situação excepcional", lançando os direitos processuais da parte para um futuro incerto e imprevisível, o que representa negativa de jurisdição.

A inusitada situação criada com a decisão guerreada insere-se no âmbito processual, onde é fácil de enxergar que o Judiciário está, sem razão plausível, negando jurisdição ao Poder Público, evento que pode ser rechaçado por meio de decisão monocrática de mérito, em favor da Constituição e das leis vigentes.

De outra parte, dúvida não há que na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se 'incontinenti'.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000242-39.2006.4.03.6107
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: TADAO KAWATOKO
Advogado do(a) APELANTE: BENJAMIM VIEIRA - SP99558
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ação ordinária ajuizada por TADAO KAWATOKO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL objetivando a condenação da ré ao pagamento das diferenças de correção monetária decorrentes dos Planos Bresser (Junho/87 – 26,06%) e Verão (Janeiro/89 – 42,47%), incidentes sobre a caderneta de poupança que aponta na inicial, com juros contratuais de 0,5% ao mês, correção monetária com aplicação dos expurgos inflacionários (janeiro/89, março/90, maio/90, fevereiro/91 e março/91) e juros de mora de 1% a partir da citação.

A ré contestou o feito e houve apresentação de réplica.

Na sequência, houve prolação de sentença (fls. 80/87), que **julgou procedente o pedido** a fim de condenar a CEF ao pagamento da diferença apurada entre a correção monetária creditada referente ao mês de junho/87 (LBC de 18,02%) e aquela devida pela aplicação do IPC de 26,06%, assim como a diferença decorrente da aplicação do percentual de 42,72%, referente ao IPC de janeiro/89, com correção monetária a partir da data em que não houve o crédito integral do rendimento, no termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 561/2007 do CJF), juros demora de 1% ao mês a contar da citação e juros remuneratórios de 0,5% ao mês apenas enquanto mantida a conta de poupança. Condenou ainda a ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, atualizado.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação sustentada, em síntese, que: (i) sobre a diferença apurada devem incidir os índices de correção monetária expurgados, relativos aos meses de março e maio/90 e fevereiro/março/91, pois são os que melhor retratam a inflação do período, e não o Manual de Cálculos da Justiça Federal; (ii) os juros contratuais devem incidir até a data do ajuizamento da ação, e não apenas enquanto tiver sido mantida a conta poupança; e (iii) os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 20%, conforme requerido na inicial (fls. 106/110).

A apelação foi recebida em ambos os efeitos.

Contrarrazões (fls. 119/123).

É o relatório.

DECIDO.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível. ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/73.

Inicialmente, registro que a matéria devolvida ao conhecimento deste Tribunal diz respeito apenas à correção monetária do valor devido, ao termo final dos juros remuneratórios e aos honorários advocatícios. A **condenação ao pagamento de expurgos inflacionários dos Planos Bresser e Verão já transitou em julgado**.

Ou seja, não se discute em sede recursal questão relativa ao ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários, de modo que o julgamento não encontra óbice na decisão de sobrestamento proferida pelo Supremo Tribunal Federal no bojo do RE nº 626.307.

Prossigo.

O Juiz *a quo* condenou a CEF ao pagamento das diferenças de correção monetária referentes à aplicação do IPC de junho/87 (26,06%) e de janeiro/89 (42,72%), com correção monetária a partir da data em que não houve o crédito integral do rendimento, no termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 561/2007 do CJF), juros demora de 1% ao mês a contar da citação e juros remuneratórios de 0,5% ao mês apenas enquanto mantida a conta de poupança.

O autor sustenta que sobre a diferença apurada devem incidir os índices de correção monetária expurgados, relativos aos meses de março e maio/90 e fevereiro/março/91, pois são os que melhor retratam a inflação do período.

No julgamento de recurso repetitivo (RESP nº 1.314.478/RS - ART. 543-C DO CPC), o STJ firmou entendimento no sentido de que "na execução de sentença que reconhece o direito de poupadores aos expurgos inflacionários decorrentes do Plano Verão (janeiro de 1989), incidem os expurgos inflacionários posteriores a título de correção monetária plena do débito judicial, que terá como base de cálculo o saldo existente ao tempo do referido plano econômico, e não os valores de eventuais depósitos da época de cada plano subsequente" (REsp 1314478/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/05/2015, DJe 09/06/2015).

Na mesma toada:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COLETIVA. 1. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANO VERÃO. EXECUÇÃO. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS SUBSEQUENTES. CABIMENTO. 2. OFENSA A DIREITO ADQUIRIDO E A CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA PRECLUSA. 3. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O entendimento da Segunda Seção do STJ, firmado em recurso repetitivo, é de que, "na execução de sentença que reconhece o direito de poupadores aos expurgos inflacionários decorrentes do Plano Verão (janeiro de 1989), incidem os expurgos inflacionários posteriores a título de correção monetária plena do débito judicial, que terá como base de cálculo o saldo existente ao tempo do referido plano econômico, e não os valores de eventuais depósitos da época de cada plano subsequente" (REsp n. 1.314.478/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 13/5/2015, DJe 9/6/2015).

2. Configuram inovação recursal e, por conseguinte, preclusão consumativa as alegações não deduzidas nas contrarrazões ao recurso especial, mas apenas neste agravo interno.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1280311/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/10/2019, DJe 05/11/2019)

Sucedee que a sentença determinou que a correção monetária se faça na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 561/2007, a qual contempla os índices expurgados reclamados (IPC/IBGE) de março/90 a fevereiro/91 para as ações condenatórias em geral. Nesse sentido: TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1457887 - 0009928-45.2008.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2017; RF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1373075 - 0001936-95.2006.4.03.6122, Rel. JUIZ CONVOCADO RENATO BARTH, julgado em 21/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2012.

Destarte, o apelante **não tem interesse recursal**, no ponto.

Quanto ao termo final dos juros remuneratórios, a controvérsia posta em desate não comporta maiores digressões, haja vista que se formou no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento remansoso no sentido de que **o termo final da incidência dos juros remuneratórios é a data do encerramento da conta poupança**.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TERMO FINAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DOS AGRAVANTES.

1. Na condenação ao pagamento dos expurgos inflacionários, os juros remuneratórios são devidos até a data de encerramento da conta poupança.

2. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(AgInt no REsp 1749783/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/03/2020, DJe 18/03/2020)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS REMUNERATÓRIOS. TERMO FINAL. DATA DO ENCERRAMENTO DA CONTA-POUPANÇA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. **Consoante a jurisprudência desta Corte, "os juros remuneratórios incidem até a data de encerramento da conta poupança porque (1) após o seu encerramento não se justifica a incidência de juros, já que o poupador não mais estará privado da utilização de seu capital; e, (2) os juros são frutos civis e representam prestações acessórias ligadas à obrigação principal. Como acessória, a prestação de juros remuneratórios não subsiste com a extinção do negócio jurídico"** (AgRg no REsp 1.505.007/MS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe de 18/05/2015).

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1574460/SP, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 12/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. TERMO FINAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. DATA DO ENCERRAMENTO DA CONTA POUPANÇA. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Impugnação ao cumprimento de sentença.

2. **Os juros remuneratórios são devidos até a data de encerramento da conta poupança. Precedentes.**

3. Alterar o decidido pelo Tribunal de origem acerca da ausência de caso fortuito externo ou força maior que afastem a responsabilidade da recorrente, demandaria o reexame de fatos e provas, o que não é permitido na via especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1543386/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 19/02/2020)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DO DEMANDANTE.

1. **Na condenação ao pagamento dos expurgos inflacionários, os juros remuneratórios são devidos até a data de encerramento da conta poupança. Incidência da Súmula 83/STJ.**

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1045968/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/09/2019, DJe 26/09/2019)

Por fim, quanto ao pedido para a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios de 20% do valor da condenação, nenhum fundamento de direito foi ventilado pelo apelante, no ponto. Trata-se de mero pedido desacompanhado de qualquer demonstração do desacerto da sentença, que fixou honorários de 10%.

É entendimento pacífico nos tribunais pátrios que o recurso deve impugnar de maneira específica os fundamentos que embasaram a decisão objurgada. Não basta o mero pedido de reforma sem que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso capazes de, em tese, modificar a sentença, apontando de forma precisa os pontos da decisão com os quais não concorda.

Nesse contexto, constata-se, de logo, que, no ponto, o recurso não merece ser conhecido.

Nesse sentido:

..EMEN: AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ORA AGRAVADA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 1.021, §1º, DO CPC E INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, §4º, DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Inexistindo impugnação específica, como seria de rigor, aos fundamentos da decisão ora agravada, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal, pois, à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Desse modo, no presente caso, resta caracterizada a inobservância ao disposto no art. 1.021, §1º, do CPC e a incidência da Súmula 182 do STJ.

2. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC, no percentual de 1% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º, do citado artigo de lei.

3. Agravo interno não conhecido, com aplicação de multa. ..EMEN:

(AINTARESP 201502706789, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:07/06/2016 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DE VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

I - A falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, bem como as razões recursais dissociadas daquilo que restou decidido pelo Tribunal de origem, demonstra deficiência de fundamentação do recurso, o que atrai, por analogia, os óbices das Súmulas n. 283 e 284, do Supremo Tribunal Federal.

II - O Agravo não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, apenas reiterando as alegações veiculadas no recurso anterior.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 439.895/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 26/02/2015)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC/73, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002439-43.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: PANAMBY EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., PANAMBY EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., PANAMBY EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., PANAMBY EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., PANAMBY EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., PANAMBY EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., PANORAMA DIARIO COMERCIAL E PUBLICIDADE LTDA, PANORAMA DIARIO COMERCIAL E PUBLICIDADE LTDA, PANORAMA DIARIO COMERCIAL E PUBLICIDADE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A
Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS DO DE, AGENCIA DE PROMOCAO DE EXPORTACOES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI

Advogados do(a) APELADO: THIAGO LUIZ SACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A
Advogado do(a) APELADO: DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004476-56.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
PARTE AUTORA: AGUINALDO MICHALSKI DE OLIVEIRA
Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUCIA DE FATIMA MOURA PAIVA DE SOUSA - SP320450-A, VIVIANE SILVA FAUSTINO - SP416967-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Reexame necessário em mandado de segurança por meio do qual requer o impetrante seja proferida decisão em processo administrativo de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição. Sentença de procedência. Sem apelação voluntária. Subiram autos pela remessa oficial. O Ministério Público Federal deixa de opinar e se manifesta pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

Sentença correta porque aplicou a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o "decisum", ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (art. 37, CF). Deveras, é nesse sentido a jurisprudência tranquila desta Corte Regional (4ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5007593-19.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 17/07/2019, Intimação via sistema em 22/07/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

INT.

À baixa com o trânsito.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028102-58.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA S.A, FLORA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DIRETOR REGIONAL DO SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI SP, DIRETOR REGIONAL DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, DIRETOR REGIONAL DO SESC, DIRETOR DO DEPARTAMENTO REGIONAL DO SENAC, DIRETOR DO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA
Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogado do(a) AGRAVADO: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogados do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vieram-me redistribuídos os autos em 09/07/2020 por conta da declaração de suspeição do relator (ID 136429824).

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a realizar o recolhimento das contribuições a terceiros, com observância do valor-limite de 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 6.950/81.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 102651679); consta a interposição de embargos de declaração (ID 107269468).

Sucedeu que no interim foi proferida **sentença** que denegou a segurança - ID 107269468.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, bem assim os declaratórios, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018805-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PASCHOALOTTO SERVICOS FINANCEIROS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A, BRUNO FERNANDES RODRIGUES - SP290193-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PASCHOALOTTO SERVIÇOS FINANCEIROS S/A contra a r. decisão que **indeferiu** a liminar requerida em mandado de segurança para assegurar o invocado direito de recolher as contribuições destinadas ao IN CRA, SEBRAE, Salário-Educação, SESC e SENAC considerando como limite máximo de base de cálculo mensal o valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, conforme previsto no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81.

Nas razões recursais a agravante defende que o parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 continua vigente até a presente data, uma vez que não houve revogação expressa, de modo que a base de cálculo das de tais contribuições não pode exceder o valor de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Quanto ao risco de dano, argumenta que este decorre da exigência de tributo indevido.

DECIDO.

A matéria é daquelas que, no entender desta Sexta Turma, permite decisão unipessoal que prestigia a celeridade e a eficiência.

A discussão versa sobre o suposto direito da empresa em recolher as contribuições especiais devidas a terceiros observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições, argumentando que, em síntese, que a redação do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 que limita a base de cálculo das contribuições devidas a terceiros ao valor limite de 20 salários mínimos *encontra-se em vigência*.

Pretende a contribuinte a aplicação da limitação prevista no artigo 4º, § único, da Lei nº. 6.950/81, para fins de cálculo das contribuições sociais destinadas a terceiros, *in verbis*: “Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.”

Posteriormente, foi editado o Decreto-lei nº 2.318/86, que dispôs: “Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.”

Nesse cenário legislativo, considerando que o artigo 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 afastou o limite de 20 (vinte) salários mínimos apenas para efeito de cálculos *da contribuição da empresa* (artigo 69, V, da Lei nº 3.807/60), não há de se falar em revogação do artigo 4º e § único da Lei nº 6.950/81, já que permaneceu inócua em relação as demais contribuições ao INPS previstas na então Lei Orgânica da Previdência Social (as contribuições dos segurados empregados, avulsos, temporários, domésticos e autônomos).

Contudo, a edição da Lei nº 8.212/91 (PCPS), que trouxe nova normatização sobre a Seguridade Social e seu Plano de Custeio, inclusive em relação ao salário-de-contribuição e seus limites mínimo e máximo, restaram **revogadas** todas as disposições em contrário (artigo 105 deste diploma legal), dentre as quais, obviamente, o artigo 4º, caput e § único, da Lei nº 6.950/81, que fundamenta o pleito da parte agravante.

Sendo assim, conclui-se que a sujeição do salário-de-contribuição ao limite de 20 (vinte) salários mínimos para o cálculo das contribuições destinadas a terceiros teve vigência somente até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, considerada a anterioridade nonagesimal.

Nesse sentido é **consolidada a jurisprudência** desta Corte Regional: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029819-08.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 09/04/2020 - 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025773-73.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA, julgado em 17/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/02/2020 - 3ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2159394 - 0012994-76.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 07/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016 - APELAÇÃO CÍVEL - 1917527/SP, 0009810-15.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, Data do Julgamento 13/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2019.

De nossa lavra, destaco o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. TETO LIMITE DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (DECRETO LEI Nº 2.318/86). AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM. 1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores. 2. A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS. 3. A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 removeu o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80. Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo. 4. Houve remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nem o caput do artigo, nem o parágrafo único foram revogados. 5. Em síntese, a eficácia do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o caput do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas. 6. Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81.”

(TRF3, ApelRemNec 0019143-96.1994.4.03.6100, Sexta Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, DJe 17/12/2015)

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt no REsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019). Aliás, “No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas” (RE 883.399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem.

INT.

À baixa no tempo oportuno

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002033-38.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: JOSE DE ALENCAR MATTA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA BEATRIZ TAFURI SANTOS - SP218309-A

APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ DE ALENCAR MATTA em face da r. sentença proferida em 25/11/2019 que **julgou improcedente** a ação proposta em face do INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E RECURSOS RENOVÁVEIS – IBAMA com vistas à declaração de inexistência da obrigação de inserir seu nome ou o de sua propriedade rural no Cadastro Técnico Federal sob o Código 18-5 (Depósito de Produtos Químicos e Produtos Perigosos) do Anexo VIII da Lei 6.938/81, com a consequente declaração de inexistência da obrigação de pagar à ré o valor exigido no Auto de Infração 7392-E, a título de multa (R\$ 9.000,00), com a majoração em seu dobro prevista no artigo 11, II do Decreto nº 6.514/08.

Alega nas razões recursais que é produtor rural que se dedica à citricultura e não comercializa produtos potencialmente perigosos ao meio ambiente ou desenvolve atividade potencialmente poluidora, razão pela qual não pode ser compelido a se registrar no Cadastro Técnico Federal, que dispõe o artigo 17, II, da Lei nº 6.938/81. Sustenta que em relação aos produtos potencialmente perigosos ao meio ambiente, é apenas consumidor final, utilizando-os pontualmente quanto necessária a pulverização em seus pomares, sobretudo nas campanhas de combate à pragas. Ademais, sustenta que a obtenção de número de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda não descaracteriza a condição de pessoa física do produtor rural, situação em que se enquadra o apelante, sendo devida, então, apenas uma multa de R\$ 50,00 (cinquenta reais), com fulcro no artigo 76, I do Decreto-lei nº 6.514/08.

As contrarrazões foram apresentadas.

É o relatório.

DECIDO:

Na hipótese dos autos, agentes ambientais responsáveis pela fiscalização da propriedade rural do autor, em ação de campo, verificaram no local a existência de uma edificação de alvenaria utilizada para armazenamento/depósito de agrotóxicos diversos e óleo lubrificante, além de tanque e bomba de combustível para depósito e abastecimento de óleo diesel utilizados em maquinários e veículos da empresa. A equipe de fiscalização constatou, ainda, que a empresa, após ser devidamente notificada, não realizou o registro da atividade de depósito de produtos químicos e perigosos junto ao Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras e Utilizadoras de Recursos Ambientais – CTF/APP.

Dispõe o artigo 17 da Lei nº 6.938/81 (que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente):

Art. 17. Fica instituído, sob a administração do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA: [\(Redação dada pela Lei nº 7.804, de 1989\)](#)

(...)

II - Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras de Recursos Ambientais, para registro obrigatório de pessoas físicas ou jurídicas que se dedicam a atividades potencialmente poluidoras e/ou à extração, produção, transporte e comercialização de produtos potencialmente perigosos ao meio ambiente, assim como de produtos e subprodutos da fauna e flora. [\(Incluído pela Lei nº 7.804, de 1989\)](#)

E seu anexo VII (incluído pela Lei nº 10.165/00), elenca como atividade potencialmente poluidora e utilizadora de recursos ambientais, em seu código 18, o depósito de produtos químicos e produtos perigosos.

Dessa forma, o fato de o autor/apelante ser produtor rural na área da citricultura e não comercializar produtos químicos e produtos potencialmente perigosos ao meio ambiente não o exime de manter atualizado seu Cadastro Técnico Federal perante o IBAMA, tendo em vista que a manutenção de depósito de tais produtos, ainda que para consumo próprio, também configura atividade potencialmente poluidora e altamente perigosa, causadora de risco de contaminação do meio ambiente e da população pelos produtos tóxicos e inflamáveis em questão.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte:

ADMINISTRATIVO. IBAMA. DEPÓSITO DE PRODUTOS QUÍMICOS E PERIGOSOS. ATIVIDADE POTENCIALMENTE POLUIDORA. CADASTRO TÉCNICO FEDERAL. INSERÇÃO DE INFORMAÇÃO FALSA NO SISTEMA. AUTO DE INFRAÇÃO. LEI 9.605/1998. DECRETO 6.514/2008. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de ação ajuizada com o fito de obter a declaração de inexistência da obrigação de o autor inserir sua propriedade rural no Cadastro Técnico Federal sob o código 18-5, do anexo VIII da Lei nº 6.938/81, bem como de pagar a multa imposta no auto de infração nº 7389-E, lavrado pelo IBAMA.

2. Segundo o Anexo VIII da Lei nº 6.938/81, é considerada atividade potencialmente poluidora e utilizadora de recursos ambientais manter depósitos de produtos químicos e produtos perigosos.

3. No caso em apreço, os agentes ambientais responsáveis pela fiscalização da propriedade rural do autor verificaram o armazenamento de diversos agrotóxicos e óleo lubrificante, além de um tanque de cinco mil litros e bomba de combustível para depósito e abastecimento de óleo diesel.

4. O autor apresentou informação falsa no Cadastro Técnico Federal, pois, embora tenha mencionado que a atividade de “depósitos de produtos químicos e produtos perigosos” teve seu término em 26.09.2013, a fiscalização realizada in loco, no dia 30.01.2014, constatou a presença de agrotóxicos e combustível, em grande quantidade, no local.

5. A manutenção de depósito de combustível para consumo próprio também configura atividade potencialmente poluidora e altamente perigosa.

6. A autuação decorreu da prática da infração prevista no artigo 82 do Decreto nº 6.514/2008, concernente à apresentação de informação falsa em sistema oficial de controle ambiental, e a multa de R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais), foi fixada dentro dos limites estabelecidos pelo ato normativo, devendo, portanto, ser mantida.

7. Precedentes.

8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002173-72.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/11/2019, Intimação via sistema DATA: 25/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – TUTELA DE URGÊNCIA – TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL (TCFA) – EMPRESA DE TRANSPORTE DE PASSAGEIRO – MANUTENÇÃO DE DEPÓSITO DE ÓLEO DIESEL PARA CONSUMO PRÓPRIO – ATIVIDADE POTENCIALMENTE POLUIDORA PREVISTA NO CÓDIGO 18 DO ANEXO VIII DA LEI Nº 6.938/81.

I – Constitui fato gerador da TCFA o exercício regular do poder de polícia conferido ao IBAMA para controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais (art. 17-B da Lei nº 6.938/81), sendo sujeito passivo todo aquele que se enquadra nas atividades de seu anexo VIII.

II – Conquanto a atividade principal da agravante seja o transporte rodoviário de passageiros, é incontroverso nos autos que possui, ainda que para uso próprio, um depósito de produtos químicos – tanque de combustível (óleo diesel). Enquadra-se, assim, no código 18 do Anexo VIII da Lei nº 6.938/81.

III – Procedente desta Corte.

IV – Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002454-13.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/06/2018, Intimação via sistema DATA: 25/06/2018)

Por fim, o autor/apelante se insurge quanto ao valor da multa que lhe foi aplicada, tendo em vista que, ao seu ver, o cadastro no CNPJ do produtor rural não descaracteriza a sua condição de pessoa física, e por essa razão, deveria ter-lhe sido imputada a multa de R\$ 50,00, prevista no artigo 76, I do Decreto nº 6.514/08 (que dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente).

Pois bem. Nos termos do Comunicado CAT nº 45/2008 (que esclarece sobre o Cadastro de Produtor Rural e a emissão da Nota Fiscal de Produtor): “A obtenção do número de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda (CNPJ/MF), em razão do cadastro sincronizado retro mencionado, não descaracteriza a condição de “pessoa física” do Produtor Rural ou da Sociedade em Comum de Produtor Rural, não inscrita no “Registro Público de Empresas Mercantis” (Junta Comercial), exceto se exercer a faculdade prevista no artigo 971 do Código Civil”.

Por sua vez, prevê o artigo 971 do CC: “O empresário, cuja atividade rural constitua sua principal profissão, pode, observadas as formalidades de que tratam o art. 968 e seus parágrafos, requerer inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, caso em que, depois de inscrito, ficará equiparado, para todos os efeitos, ao empresário sujeito a registro”.

No caso vertente, o autor/apelante é produtor rural e não há prova nos autos de que esteja inscrito na Junta Comercial, não se tratando, portanto, de empresa, sendo de rigor a redução da multa aplicada, que deve se adequar ao artigo 76, I do Decreto nº 6.514/08.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação.**

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018791-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS

AGRAVADO: CIDA CRISTINA FERREIRA DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA em face de decisão que **ordenou o desbloqueio de valores (R\$ 332,99) penhorados através do sistema BACENJUD** em autos de execução fiscal de dívida ativa não tributária (multa administrativa).

No caso, o MM. Juízo reconsiderou decisão anterior e determinou a liberação de montante construído via BACENJUD na esteira da “jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que entendeu impenhorável tanto as verbas alimentares ou sobre os depósitos de poupança até 40 salários mínimos, como também qualquer montante até 40 salários mínimos quando disponíveis em conta-corrente, fundo de investimento ou guardado em papel moeda por se tratar de valor necessário ao sustento familiar”.

Nas razões recursais a agravante sustenta que a agravada não comprovou a natureza das verbas penhoradas, não se presumindo a impenhorabilidade.

Requer a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando-se a manutenção da ordem de penhora *on line* de ativos financeiros.

Decido.

Há nos autos prova documental que indica, à suficiência, que a penhora *on line* recaiu sobre valores depositados em **contas poupanças** mantidas no Banco Itaú, no valor de R\$ 68,38, e no Banco Bradesco, no valor de R\$ 264,61 (ID 26612072, págs. 62/80).

Destarte, não resta a menor dúvida de que bloqueio incidiu sobre bens impenhoráveis na forma do art. 833, X, do Código de Processo Civil.

É certo que os extratos bancários foram originalmente juntados no processo administrativo possivelmente com o propósito de demonstrar o “precário estado financeiro” da executada que impossibilitaria o pagamento da multa, como sugere a exequente (ID 26612072, pag. 82). De todo modo, tais documentos, aliados às demais circunstâncias do caso, revelam o descabimento da construção na singularidade.

Tratando-se de matéria de ordem pública (impenhorabilidade absoluta da poupança), o tema deve ser livremente apreciado.

Assim, à agravada socorre o art. 854, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil porquanto comprovado que as quantias tomadas indisponíveis são impenhoráveis, não exigindo a lei comprovação de qualquer outro requisito.

Por fundamento diverso fica mantida a decisão agravada.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030309-30.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: FARMABASE SAUDE ANIMAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por FARMABASE SAUDE ANIMAL LTDA, em face da decisão que **indeferiu a medida liminar** em autos de mandado de segurança no qual a impetrante busca a apuração e o recolhimento do PIS/COFINS sem a inclusão na sua própria base de cálculo, bem como a compensação dos valores recolhidos indevidamente a tais títulos nos últimos 5 anos.

Este relator indeferiu o pedido de antecipação de tutela recursal (ID 107476759).

Sucedeu que foi proferida sentença que que *denegou* a segurança e extinguiu o processo com resolução de mérito, na forma do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007184-43.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ACOTUBO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, INCOTEP IND E COM DE TUBOS ESPECIAIS DE PRECISAO LTDA
Advogados do(a) APELADO: LUCAS HECK - RS67671-A, GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A
Advogados do(a) APELADO: LUCAS HECK - RS67671-A, GLEISON MACHADO SCHUTZ - RS62206-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária proposta por ACOTUBO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA e INCOTEP IND E COM DE TUBOS ESPECIAIS DE PRECISAO LTDA objetivando a exclusão das despesas de capatazia do valor aduaneiro para fins de cálculo do imposto de importação e do PIS/COFINS-importação, bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do CPC/15, julgando **procedente** a ação. Custas *ex lege*. Honorários fixados. Decisão sujeita à remessa necessária (ID 74151553).

A União Federal apelou. Aduz, em síntese, que a inclusão da capatazia no valor aduaneiro das mercadorias importadas encontra respaldo no Acordo de Valoração Aduaneiro (AVA-GATT), não havendo que se falar em ilegalidade da Instrução Normativa SRF nº 327/03 quanto ao ponto (ID 74151554).

Contrarrazões apresentadas (ID 74151558).

Os autos restaram sobrestados diante do reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria (Tema 1.014).

É o Relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça concluiu o julgamento dos **Recursos Especiais** nºs **1.799.308/SC**, **1.799.309/PR** e **1.799.306/RS**, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, de modo que resta superada a determinação de suspensão de processamento destes autos.

A questão posta em debate não comporta maiores digressões, haja vista que a pretensão da impetrante vai de encontro à tese firmada pelo E. STJ de que **“Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação”** (Tema 1.014).

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA. I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira. II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário. III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF. IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegada na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, inocorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio. V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação. VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973). (REsp 1799306/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Rel. p/ Acórdão Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2020, DJe 19/05/2020)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, "b", c/c art. 1.040, III, ambos do NCPC, **dou provimento** à apelação da União Federal e à remessa necessária, julgando improcedente a ação.

Diante das particularidades do presente caso, que envolve matéria de relativa complexidade e que sequer exigiu dilação probatória, considerando-se ainda o lapso temporal decorrido desde a propositura da demanda, condeno a autora/apelada ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, os quais fixo no **menor percentual** previsto nos respectivos incisos, nos termos do art. 85, §§ 2º, 3º e 4º, do CPC/15, montante que se mostra adequado e suficiente para remunerar de forma justa e digna os patronos da parte vencedora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003871-22.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MOBLY COMERCIO VAREJISTA LTDA.
Advogado do(a) APELADO: SAMIR FARHAT - SP302943-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MOBLY COMÉRCIO VAREJISTA LTDA objetivando a exclusão das despesas de capatazia da base de cálculo do imposto de importação, bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, **concedendo** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Decisão sujeita ao reexame necessário (ID 21733478)

A União Federal apelou (ID 21733797).

Com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, este Relator **negou provimento** à apelação e à remessa oficial (ID 51016772 e 67943251).

A União Federal interpôs, então, agravo interno, termos do art. 1.021 do CPC/15, repisando as razões já exaradas em seu apelo (ID 71433182).

Contrarrazões apresentadas (ID 81694609).

Os autos restaram sobrestados diante do reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria (Tema 1.014).

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça concluiu o julgamento dos **Recursos Especiais** nºs 1.799.308/SC, 1.799.309/PR e 1.799.306/RS, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, de modo que resta superada a determinação de suspensão de processamento destes autos.

Verifico ser necessária a retratação da decisão unipessoal de **ID 50985614**, nos termos do art. 1.021, § 2º, do NCPC.

A questão posta em debate não comporta maiores digressões, haja vista que a pretensão da impetrante vai de encontro à tese firmada pelo E. STJ de que "**Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação**" (Tema 1.014).

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA. I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira. II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário. III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF. IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegada na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, inocorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio. V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação. VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973). (REsp 1799306/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Rel. p/ Acórdão Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2020, DJe 19/05/2020)

Ante o exposto, exerço juízo de retratação para, com fulcro no art. 932, V, "b", c/c art. 1.040, III, ambos do NCPC, **dar provimento** à apelação da União Federal e à remessa necessária, denegando-se a segurança pleiteada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000314-27.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: OPEN STAR IMPORTACAO EXPORTACAO E COMERCIO LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSPETOR-CHEFE ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, OPEN STAR IMPORTACAO EXPORTACAO E COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por OPEN STAR IMPORTAÇÃO EXPORTAÇÃO E COMÉRCIO LTDA objetivando a exclusão das despesas de capatazia da base de cálculo do imposto de importação, bem como a repetição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, **concedendo parcialmente** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Decisão sujeita ao reexame necessário (ID 12647710)

A União Federal apelou (ID 12647738). Alegou, em síntese, que a inclusão da capatazia no valor aduaneiro das mercadorias importadas encontra respaldo na legislação de regência, inclusive no Acordo de Valoração Aduaneiro (AVA-GATT).

A impetrante também interpôs apelação, pugnano pela sujeição do direito de repetição à prescrição quinquenal (ID 12647749).

Com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, este Relator **deu provimento** à apelação da impetrante e **negou provimento** à apelação da União Federal e à remessa oficial (ID 59458425).

A União Federal interpôs, então, agravo interno, termos do art. 1.021 do CPC/15, repisando as razões já exaradas em seu apelo (ID 72881353).

Contrarrazões apresentadas (ID 77434438).

Os autos restaram sobrestados diante do reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria (Tema 1.014).

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça concluiu o julgamento dos **Recursos Especiais** nºs **1.799.308/SC**, **1.799.309/PR** e **1.799.306/RS**, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, de modo que resta superada a determinação de suspensão de processamento destes autos.

Verifico ser necessária a retratação da decisão unipessoal de **ID 50985614**, nos termos do art. 1.021, § 2º, do NCPC.

A questão posta em debate não comporta maiores digressões, haja vista que a pretensão da impetrante vai de encontro à tese firmada pelo E. STJ de que **“Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram base de cálculo do imposto de importação”** (Tema 1.014).

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA. I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art. VII, estabelece normas para determinação do "valor para fins alfandegários", ou seja, "valor aduaneiro" na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação. Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira. II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário. III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF. IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegada na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio. V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação. VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973). (REsp 1799306/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Rel. p/ Acórdão Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2020, DJe 19/05/2020)

Ante o exposto, exerço juízo de retratação para, com fulcro no art. 932, V, "b", c/c art. 1.040, III, ambos do NCPC, **dar provimento** à apelação da União Federal e à remessa necessária, denegando-se a segurança pleiteada. Apelação da impetrante prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008733-02.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAN SABINO EMPREENDIMENTOS HOTELEIROS, PARTICIPACOES EM HOSPEDAGEM E SERVICOS DE EVENTOS LTDA.

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por SAN SABINO EMPREENDIMENTOS HOTELEIROS, PARTICIPACOES EM HOSPEDAGEM E SERVICOS DE EVENTOS LTDA visando excluir o ISSQN das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como ter reconhecido o direito de repetir os valores recolhidos indevidamente a esse título.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do NCPC, **concedendo** a segurança pleiteada. Sem honorários advocatícios. Decisão sujeita à remessa necessária (ID 136407210).

A União Federal interpôs apelação (ID 136407218). Defende, preliminarmente, a necessidade de suspensão do feito até o julgamento final do RE nº 574.706/PR. No mérito, argumenta a constitucionalidade da inclusão do tributo municipal nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS. Pugna, ainda, pela limitação do direito à compensação de eventual indébito tributário.

Sem contrarrazões.

Parecer ministerial pelo prosseguimento do feito (ID 136804712).

É o relatório.

Decido.

Na esteira do entendimento desta Sexta Turma, o caso comporta julgamento monocrático.

A ata de julgamento do RE nº 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em transição que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem **segurança** para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa, que hoje está abrigada no **TEMA 69**.

O STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente.

Destaco que no âmbito do STF sempre se entendeu pela possibilidade de aplicação de precedente firmado pelo Plenário para o julgamento imediato de causas que versassem sobre o mesmo tema, independente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma (ARE 673256 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013 - ARE 930647 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 08-04-2016 PUBLIC 11-04-2016).

Essa jurisprudência ancestral do STF mantém-se indene mesmo após a superveniência do CPC/15, como segue:

A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 3. Embargos de declaração rejeitados. (RE 993773 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017).

No cenário habitado pelos Tribunais Regionais Federais, constata-se que a decisão do STF (RE 574.706-9/PR) está sendo aplicada em sede de decisão monocrática e de julgamento colegiado (TRF4: TRF4, AC 5012418-92.2013.404.7205, VICE-PRESIDÊNCIA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, juntado aos autos em 22/09/2017 - AG 5050348-89.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator RÔMULO PIZZOLATTI, juntado aos autos em 25/09/2017 - AG 5051968-39.2017.404.0000, SEGUNDA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÉ MUNIZ, juntado aos autos em 22/09/2017; TRF1: AC 0056166-81.2014.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EDUARDO MORAIS DA ROCHA (CONV.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AC 0002340-09.2016.4.01.3809 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 de 15/09/2017 - AMS 0056564-55.2015.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCOS AUGUSTO DE SOUSA, OITAVA TURMA, e-DJF1 de 01/09/2017).

No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimito o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE nº 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação.

O entendimento firmado pelo STF de exclusão do ICMS escriturado aplica-se tanto ao regime cumulativo quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS. A alteração promovida pela Lei nº 12.973/14, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77 para a receita bruta, em nada altera a conclusão alcançada Suprema Corte, caxada no próprio conceito constitucional de receita/faturamento. Nesse sentido: AC 2015.61.00.017054-2/SP / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / D.E. 14.03.17.

De igual modo, é pacífica a jurisprudência desta Corte Regional no sentido de que o quanto decidido como **Tema 69 se aplica ao ISS**, porque **a lide é rigorosamente a mesma**: gira em torno da possibilidade ou não de a base de cálculo de tributo representada sobre a receita e o faturamento, ser composta também por numerário que **não integrará** o patrimônio do contribuinte; *in caso*, o ISSQN será repassado ao município.

Confira-se: 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024694-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 21/01/2020 - 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004533-32.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5006676-40.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019 - 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005118-80.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005153-65.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 22/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001245-55.2018.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/01/2020.

Em recente julgado, a 4ª Turma desta Casa ressaltou:

É cediço que a natureza do ISS (tributo indireto) e sua estrutura fazem com que ele componha o preço da operação. No entanto, conforme exposto, o faturamento não advém da soma dos preços cobrados, mas da riqueza que decorre do negócio, na qual um ônus fiscal não pode estar incluído. Preço é conceito que não se confunde com o de faturamento, cuja definição deve ser extraída da interpretação sistemática da Constituição, âmbito no qual carece de sentido a tributação sobre tributo, sob pena de violação aos princípios basilares do sistema tributário, especialmente o da capacidade contributiva. O valor da operação pago pelo consumidor não se presta como alicerce para a construção do conceito constitucional de faturamento que, conforme explicitado, está vinculado à expressão econômica auferida pela realização da atividade da empresa, em que não se inclui a produção de impostos. (ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003157-18.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 22/11/2019, Intimação via sistema DATA: 04/12/2019).

É certo que "o STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; *leading case*: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País" (3ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5017089-32.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/01/2020).

Enfim, a partir dos argumentos jurídicos expostos no paradigma, deve-se excluir da base de cálculo do PIS/COFINS todo o ISSQN devido pelo contribuinte ao município.

Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram base de cálculo composta de valores de ISS. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinquenal - inexistente qualquer limitação temporal no RE 574.706** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016) e do art. 26-A da Lei nº 11.457/07.

Ressalto, por fim, que a repetição direta a ser feita pela RFB contraria o sistema de precatórios. Não há óbice, todavia, a que a empresa – seja por opção, seja porque poderá não haver débitos próprios a serem compensados como créditos que apurar – possa se valer da regra do art. 100 da CF, desde que seja observada a via ordinária e o art. 165 do CTN.

Quanto à suposta contrariedade às súmulas 269 e 271 do STF, o E. Des. Fed. **Nelton dos Santos** elucida o tema ao invocar que os obstáculos traduzidos pelos verbetes se justificavam pela impossibilidade de o agente público se defender em sede mandamental, exigindo-se a via ordinária para apurar sua responsabilidade. Não se presta, portanto, quando a própria pessoa jurídica de Direito Público é responsável pelo ato coator, como se faz comumente presente em causas tributárias.

Segue o julgado onde foi proferido o referido entendimento, bem como jurisprudência deste Tribunal no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DO INDEBÍTO MEDIANTE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. 1. Ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dívida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa. 2. No âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro despropósito que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução. 3. Apelação da União, desprovida; remessa oficial, parcialmente provida; apelo do contribuinte, provido. (ApReeNec 5000486-21.2018.4.03.6119/TRF3 – TERCEIRA TURMA/DES. FED. NELTON DOS SANTOS/e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/01/2019)

PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. S. Nº 213/STJ. RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS. 1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 2. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. 3. Não é o caso de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança, com efeitos patrimoniais pretéritos, visto que se trata de mandamus, que visa o reconhecimento do direito à compensação tributária na via administrativa, conforme entendimento desta Terceira Turma. No mesmo sentido é a Súmula 213, do E. Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade da utilização da via mandamental para que seja declarado o direito à compensação. 4. Recurso de apelação e reexame necessário desprovidos. (ApReeNec 5002464-27.2017.4.03.6100/TRF3 – TERCEIRA TURMA/DES. FED. NELTON DOS SANTOS/e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 730 DO CPC. A Súmula 461 do STJ prevê que “o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.” O E. STJ determinou o retorno dos autos para prosseguimento da execução nos termos do artigo 534 do CPC (antigo artigo 730 do CPC), conforme se infere do teor da decisão proferida monocrática proferida pela Desembargadora Federal Convocada do TRF da 3ª Região, DIVA MALERBI, no REsp 1130283/G.O, DJe 15.02.2016. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AI 5001266-53.2016.4.03.0000 / TRF3 – SEXTA TURMA / DESª. FED. MARLI FERREIRA/e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/06/2018)

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação da União Federal e **dou parcial provimento** à remessa necessária, apenas para conformar o direito de repetição de eventual indébito à legislação de regência.

Intimem-se.

Como trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5018810-15.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
RECORRENTE: NESTLE BRASILLTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação ajuizada pela Nestlé Brasil Ltda., com fundamentos nos artigos 1.012, §4º, 305 e seguintes do Código de Processo Civil (e, subsidiariamente, nos artigos 303 e seguintes), objetivando que este Tribunal empreste efeito suspensivo à apelação interposta em face de sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, nos autos nº 5005944-58.2017.4.03.6182, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, opostos pela requerente em face do Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia – INMETRO como o objetivo de anular o auto de infração.

A requerente narra que os embargos à execução fiscal foram opostos com a finalidade de demonstrar que as inscrições em dívida ativa dos débitos que constam da execução fiscal nº 5000312-51.2017.4.03.6182 decorrem de atos administrativos que devem ser declarados nulos, diante das nulidades dos atos praticados pelos órgãos delegados do INMETRO, da inocorrência de violação da regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos consumidores dos produtos fabricados pela Recorrente, bem como diante da aplicação de multas administrativas em valores arbitrários e excessivos.

Afirma que juízo da Execução Fiscal encontra-se garantido por Seguro Garantia no valor integral da dívida discutida e a Apelante resta impossibilitada de praticar atos que envolvam recursos públicos, ao passo que os valores exequendos encontram-se registrados nos cadastros do Apelado, resultando, pois, na falta de valores para obtenção de quaisquer práticas recorrentes da Empresa que impliquem na obtenção de recursos, impactando diretamente no seu regular desenvolvimento.

Afirma que apelo da r. sentença de improcedência, sendo certo que a não concessão do efeito suspensivo no recurso poderá ocasionar o prosseguimento dos autos principais da execução fiscal e consequente cumprimento provisório da sentença, com a execução da garantia apresentada, com o levantamento de valores indevidos ou mesmo o bloqueio de contas, o que gerará dano irreparável e de difícil reparação.

Por fim, pugna pela atribuição de **efeito suspensivo à apelação**, nos termos do art. 1.012, § 4º, do CPC/15.

É o relatório.

DECIDO.

A regra é que a apelação ostente efeito apenas devolutivo, apesar do regramento disparatado do tema pelo atual CPC/15; mas o § único do artigo 995 autoriza que o relator empreste excepcional efeito **suspensivo** à decisão recorrida.

Ora, só é passível de suspensão um comando judicial positivo, não tendo cabimento a suspensão do que não foi concedido na interlocutória ou na sentença.

É no mesmo sentido a inteligência do § 4º do artigo 1.012 do CPC/15.

Nesse cenário legal não há como, antecipadamente, reconhecer à requerente o que lhe foi negado pelo Juízo de 1ª instância em sentença adequadamente fundamentada, proferida em âmbito de **cognição plena** desenvolvida nos embargos à execução fiscal e que os julgou improcedentes.

Ademais, esta Sexta Turma registra que "...não restou evidenciada a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo ao recurso. Ausente a relevância dos fundamentos expendidos, sendo que a possível alienação do bem penhorado, por si só, não configura perigo de dano irreparável ao executado, considerando-se que a execução visa exatamente à expropriação do bem, como garantia ao crédito fiscal" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 512497 - 0020826-71.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016), entendimento que se aplica ao presente caso. No mesmo sentido: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 575447 - 0001526-21.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016. Enfim, "A simples possibilidade de sujeição da executada aos efeitos do prosseguimento da execução não se demonstra apta a comprovar o receio de dano irreparável" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 571947 - 0027917-47.2015.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 16/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2016).

Logo, é sem nenhum cabimento a pretensão da requerente a que este Relator, emprestando efeito suspensivo ao "nada concedido", antecipe exame de seu apelo, e obstaculize a tramitação dos atos executivos.

Pelo exposto, **INDEFIRO** o quanto me foi requerido.

Oportunamente, associem-se estes autos ao de nº 5005944-58.2017.4.03.6182 (Embargos à Execução Fiscal).

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018473-26.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA - SP119083-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ECTX INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA contra indeferimento de nomeação de bens à penhora (*bem móvel*) e determinação de bloqueio de ativos financeiros da executada via BACENJUD e penhora no rosto dos autos de ação ordinária.

No caso, pretendeu a executada nomear à penhora bem móvel consistente em “sistema para depurar líquidos mediante aeração por ar difuso c/ romaneio”, avaliado unilateralmente em R\$ 510.804,00, montante superior ao débito cobrado na execução fiscal.

Todavia, acolhendo a manifestação da exequente, o MM. Juízo ordenou a penhora de ativos financeiros; após, em nova decisão, deferiu a penhora no rosto dos autos do cumprimento de sentença nº 5032068-96.2018.4.03.6100.

Nas razões recusas a agravante sustenta que ofertou à penhora bem idôneo com valor suficiente para garantia do Juízo, não se justificando a recusa da exequente.

Argumenta que a penhora de dinheiro é excessivamente onerosa e prejudicial à manutenção das atividades empresariais, especialmente por conta do atual estado de calamidade sanitária decorrente da pandemia COVID-19, estando assim justificada a mitigação da ordem legal do artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O artigo 805, do NCPC, não legitima o intento dos devedores em geral de ‘conduzirem’ a execução a seu bel prazer, impingindo aos credores – notadamente quando se acha em causa crédito público – a caução que melhor lhes convier.

Aqui, a pretensão da agravante colide com a jurisprudência tranqüila do STJ, sintetizada no seguinte aresto:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PENHORA ON-LINE. DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que, “após as modificações introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei 11.382/2006, incluindo, na ordem de penhora, depósitos e aplicações financeiras como bens preferenciais, a saber, como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I, CPC) e que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A), não se pode mais exigir prova do exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados, como na hipótese dos autos, para que o juiz possa decidir sobre a realização de penhora on line (via sistema BACEN JUD)” (STJ, AgInt no AREsp 899.969/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, primeira turma, DJe 4/10/2016).

2. O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento firmado de que é legítima a recusa pela Fazenda Pública da nomeação de bens do executado quando não observada a ordem legal de preferência prevista no art. 11 da LEF, sem que isso implique ofensa ao princípio da menor onerosidade.

3. Vale consignar que o precedente da egrégia Primeira Seção deste STJ que, no julgamento do Tema n. 578, vinculado ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.337.790/PR, (Rel. Min. Herman Benjamin), fixou orientação de que cumpre ao devedor fazer a nomeação de bens à penhora, observando a ordem legal estabelecida no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, incumbindo-lhe demonstrar, se for o caso, a necessidade de afastá-la.

4. Incide, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ. Assim, deve ser provido o Recurso Especial do Estado para cassar o acórdão proferido no Tribunal a quo.

5. Recurso Especial provido.

(REsp 1839753/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/12/2019)

Ainda: “A Primeira Seção desta Corte, em recurso representativo de controvérsia (REsp. 1.184.765/PA, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 3.12.2010), seguindo orientação da Corte Especial deste STJ no julgamento do REsp. 1.112.943/MA, também realizado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 e da Resolução 8/STJ, julgado em 15.9.2010, da relatoria da ilustre Ministra NANCY ANDRIGHI, firmou entendimento de que o bloqueio de dinheiro ou aplicações financeiras, na vigência da Lei 11.382/2006, que alterou os arts. 655, I, e 655-A do CPC/1973, prescinde da comprovação, por parte do exequente, do esgotamento de todas as diligências possíveis para a localização de outros bens, antes do bloqueio eletrônico, porquanto os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I do CPC/1973)” (AgInt no AREsp 1378280/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/09/2019, DJe 13/09/2019).

Entende-se que “nos termos da jurisprudência desta Corte “a ordem legal de preferência estabelecida no art. 655 do CPC está voltada à satisfação do credor e foi no seu interesse erigida. Em regra, revela-se inviável invocar, para a sua inversão, o quanto disposto no art. 620 do CPC.” (AgRg no REsp 1285961/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 24/06/2014). 3. Agravo interno não provido...” ((AgInt no AREsp 1004742/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 31/03/2017).

Portanto, não há vestígio do direito acenado; não é o devedor quem “comanda” a execução, porquanto a mesma é feita no interesse do credor, ainda mais quando se busca recuperar verbas públicas. A trágica pandemia de COVID-19 atenta contra o *caixa* das empresas, assim como traz sérios rimbos para o Tesouro Nacional, o qual deve dar conta não apenas das emergências trazidas pela doença, mas também do espectro inumerável de obrigações do Poder Público.

A pandemia que a todos atinge não pode servir de motivo para todo e qualquer pleito judicial, situação que, infelizmente, tem sido observada nesta TERCEIRA REGIÃO; o COVID-19 virou *causa de pedir* para todo e qualquer intento que interesse às partes, que nada se importam com a consequência funesta do exaurimento de recursos públicos que os Entes Federativos vêm sofrendo.

Sendo o recurso de manifesta improcedência porque desafia a jurisprudência consolidada em Corte Superior, esta Turma recomenda decisão unipessoal em homenagem aos princípios do utilitarismo processual, da razoável duração do processo e da eficiência.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se.

INT.

À baixa oportunamente.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por METALFRIO SOLUTIONS S.A. objetivando a exclusão do valor do PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo tributos, bem como a repetição do indébito tributário.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, **denegando** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios (ID 135761422 e 135761733).

A impetrante apelou (ID 13576176). Aduz, em síntese, que as contribuições do PIS e a COFINS não integram o faturamento ou a receita da empresa, razão pela qual não podem compor sua base de cálculo, devendo ser aplicado ao caso a mesma conclusão exarada pela STF nos autos do RE 574.706/PR.

Contrarrrazões apresentadas (ID 135761743).

Parecer ministerial pelo prosseguimento do feito (ID 136772572).

É o relatório.

Decido.

Quanto ao assunto *sub judice*, esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

Ao julgar o RE nº 574.706 e fixar a tese de que o ICMS não é componente do faturamento/receita empresarial para fins de incidência do PIS/COFINS, o STF deixou claro que todo o imposto estadual faturado deve ser excluído do conceito de faturamento/receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

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

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mir". Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICMS e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito (REsp 1008256 / GO / STJ SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 15/08/2017, AgrInt no REsp 1434905 / PI / STJ SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 14/10/2016, AgrRg no REsp 1.421.880/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015 e REsp 1131476 / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / DJe 01.02.2010).

Nesse sentido e consoante entendimento firmado pelo STF, age o empresário como mero depositário dos impostos devidos, motivo pelo qual esses valores não integram seu faturamento/receita.

Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exaurem na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daquelas contribuições não se submetem ao art. 166 do CTN (REsp 1689919 / SP / STJ SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / DJe 16/10/2017, AgrInt no REsp 1275888 / RS / STJ PRIMEIRA TURMA / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 26/06/2017), salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98 (EResp 1071856 / STJ PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. HUMBERTO MARTINS / DJe 04/09/2009).

Feita a diferenciação, não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo, até porque o tema envolve créditos públicos, que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE nº 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário (RE 582.461/SP / STF - PLENO / MIN. GILMAR MENDES / 18.05.2011, e REsp. 976.836/RS / STJ PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / 25.8.2010).

É o entendimento pacífico da C. Sexta Turma desta Corte:

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – LIMINAR – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA. 1. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva. 2. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025182-48.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 01/03/2019, Intimação via sistema DATA: 11/03/2019)

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – AGRAVO DE INSTRUMENTO – LIMINAR – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA. 1. Não há que se falar em perigo na demora: a agravante se sujeita ao recolhimento impugnado há anos. 2. A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva. 3. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social. 4. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022935-94.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 15/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. LEGITIMIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Consoante disposto nos art. 2º da Lei nº 9.430/96 e art. 20 da Lei nº 9.249/95, é permitido ao contribuinte que não está obrigado a apurar sua base de cálculo sobre o lucro real, adotar o regime de lucro presumido para fins de incidência do IRPJ e da CSLL, onde o lucro será calculado a partir de um percentual da receita bruta auferida. 2. Nos termos da jurisprudência remansosa do STJ, o ICMS deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido, pois o produto da venda dos bens ou dos serviços, incluindo o ICMS, transita pela contabilidade do contribuinte como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido. 3. Incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere a tributação distinta. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019389-65.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/07/2018)

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto se trata de recurso de manifesta improcedência.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **nego provimento à apelação**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5018792-91.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
REQUERENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) REQUERENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
REQUERIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação ajuizada pela Nestlé Brasil Ltda., com fundamentos nos artigos 1.012, §4º, 305 e seguintes do Código de Processo Civil (e, subsidiariamente, nos artigos 303 e seguintes), objetivando que este Tribunal empreste efeito suspensivo à apelação interposta em face de sentença proferida pelo Juízo da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, nos autos nº 5012575-18.2017.4.03.6182, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, opostos pela requerente em face do Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia – INMETRO com o objetivo de anular o auto de infração.

A requerente narra que os embargos à execução fiscal foram opostos com a finalidade de demonstrar que as inscrições em dívida ativa dos débitos que constam da execução fiscal nº 5009623-66.2017.4.03.6182 decorrem de atos administrativos que devem ser declarados nulos, diante das nulidades dos atos praticados pelos órgãos delegados do INMETRO, da incoerência de violação da regulamentação vigente ou qualquer prejuízo aos consumidores dos produtos fabricados pela Recorrente, bem como diante da aplicação de multas administrativas em valores arbitrários e excessivos.

Afirma que juízo da Execução Fiscal encontra-se garantido por Seguro Garantia no valor integral da dívida discutida e a Apelante resta impossibilitada de praticar atos que envolvam recursos públicos, ao passo que os valores executados encontram-se registrados nos cadastros do Apelado, resultando, pois, na falta de valores para obtenção de quaisquer práticas recorrentes da Empresa que impliquem na obtenção de recursos, impactando diretamente no seu regular desenvolvimento.

Afirma que apelo da r. sentença de improcedência, sendo certo que a não concessão do efeito suspensivo no recurso poderá ocasionar o prosseguimento dos autos principais da execução fiscal e consequente cumprimento provisório da sentença, com a execução da garantia apresentada, com o levantamento de valores indevidos ou mesmo o bloqueio de contas, o que gerará dano irreparável e de difícil reparação.

Alega que a Recorrente realiza atividade essencial para sociedade, uma vez que trata-se de empresa fabricante de produtos alimentícios, responsável pela introdução de alimentos nos supermercados e distribuidoras, que diante do momento atual, vem sofrendo com a pandemia do Covid-19, em razão da onerosidade dos insumos necessários para fabricação de produtos, bem como a manutenção dos empregos de uma grande parcela dos brasileiros e, diante disso, evidente a necessidade de utilização dos recursos financeiros para que a empresa consiga atender a sociedade de forma eficiente, bem como garantir os empregos dos seus funcionários.

Argumenta ainda com a ausência de prejuízo ao exequente.

Por fim, pugna pela atribuição de **efeito suspensivo à apelação**, nos termos do art. 1.012, § 4º, do CPC/15.

É o relatório.

DECIDO.

A regra é que a apelação ostente efeito apenas devolutivo, apesar do regramento disparatado do tema pelo atual CPC/15; mas o parágrafo único do artigo 995 autoriza que o relator empreste excepcional efeito suspensivo à decisão recorrida.

Ora, só é passível de suspensão um comando judicial positivo, não tendo cabimento a suspensão do que não foi concedido na interlocutória ou na sentença.

É no mesmo sentido a inteligência do § 4º do artigo 1.012 do CPC/15.

Nesse cenário legal não há como, antecipadamente, reconhecer à requerente o que lhe foi negado pelo Juízo de 1ª instância em sentença adequadamente fundamentada, proferida em âmbito de **cognição plena** desenvolvida nos embargos à execução fiscal e que os julgou improcedentes.

Ademais, esta Sexta Turma registra que "...não restou evidenciada a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo ao recurso. Ausente a relevância dos fundamentos expendidos, sendo que a possível alienação do bem penhorado, por si só, não configura perigo de dano irreparável ao executado, considerando-se que a execução visa exatamente à expropriação do bem, como garantia ao crédito fiscal" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 512497 - 0020826-71.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016), entendimento que se aplica ao presente caso. No mesmo sentido: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 575447 - 0001526-21.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 22/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016. Enfim, "A simples possibilidade de sujeição da executada aos efeitos do prosseguimento da execução não se demonstra apta a comprovar o receio de dano irreparável!" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 571947 - 0027917-47.2015.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 16/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2016).

Logo, é sem nenhum cabimento a pretensão da requerente a que este Relator, emprestando efeito suspensivo ao "nada concedido", antecipe exame de seu apelo, e obstaculize a tramitação dos atos executivos.

Ademais, não é o devedor quem "comanda" a execução, porquanto a mesma é feita no interesse do credor, ainda mais quando se busca recuperar verbas públicas. A trágica pandemia de COVID-19 atenta contra o *caixa* das empresas, assim como traz sérios rimbos para o Tesouro Nacional, o qual deve dar conta não apenas das emergências trazidas pela doença, mas também do espectro inumerável de obrigações do Poder Público.

Como bem lembrou em excelente despacho o sr. Desembargador Federal Carlos Muta, "...a tese de necessidade de levantamento de depósitos judiciais para assegurar liquidez financeira para sustentar a economia contra os impactos decorrentes da pandemia da COVID-19 não considera o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19. De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar..." (TRF3, ApCív 0013011-85.2015.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA)".

A pandemia que a todos atinge não pode servir de motivo para todo e qualquer pleito judicial, situação que, infelizmente, tem sido observada nesta TERCEIRA REGIÃO; o COVID-19 virou *causa de pedir* para todo e qualquer intento que interesse às partes, que nada se importam com a consequência funesta do exaurimento de recursos públicos que os Entes Federativos vêm sofrendo.

Pelo exposto, **INDEFIRO** o quanto me foi requerido.

Oportunamente, associem-se estes autos ao de nº 5012575-18.2017.4.03.6182 (Embargos à Execução Fiscal).

Intime-se.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006241-79.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS

AGRAVADO: SANDRO MENINO FONSECA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS – IBAMA contra decisão **quacolheu exceção de pré-executividade** oposta em autos de execução fiscal de dívida ativa não tributária para reconhecer a nulidade da citação por edital do executado, sob o fundamento de que não foram esgotadas todas as diligências para a localização do endereço do devedor.

Em decorrência do reconhecimento da nulidade da citação, determinou o MM. Juízo a nulidade de todos os atos processuais posteriores, nestes incluídos a penhora de ativos financeiros via BACENJUD, autorizando a expedição de alvará para levantamento do valor bloqueado (R\$ 10.700,00).

Nas razões recursais a exequente/agravante sustenta inicialmente a *preclusão* a respeito do tema uma vez que executado, logo após a citação editalícia, por intermédio da Defensoria Pública de Mato Grosso do Sul, no exercício da curadoria especial da parte executada, informou que não vislumbrou vícios ou nulidades materiais, alegando a nulidade da citação por edital, somente em momento posterior mediante interposição de exceção de pré-executividade.

No mais, defende a validade da citação editalícia porquanto realizada diligência por oficial de justiça no endereço cadastrado junto ao ente público, circunstância que isoladamente autoriza a sua citação ficta.

Alega ainda que na segunda diligência, realizada por carta precatória na comarca de Ribeirão Preto/SP, foi certificado em 12.02.2010 que o executado residia em alojamento de seu empregador em outro município (Água Clara/MG), mas também era informado que o mesmo havia sido dispensado em 07.07.2008, de modo que não teria qualquer utilidade diligenciar naquele local.

Destaca que em sede de execução fiscal, provada a tentativa de citação no endereço constante de cadastro fiscal, com o registro de que o administrado tem o dever de manter atualizado o seu endereço, é cabível a citação por edital, independentemente de qualquer outra providência por parte do exequente.

Caso reste superada a argumentação, afirma a possibilidade de manutenção penhora de ativos financeiros de forma prévia à citação, a título de arresto.

Não houve pedido expresso de concessão de efeito suspensivo.

Decorrido prazo para contraminuta sem manifestação da parte agravada.

Prestadas informações pelo MM. Juízo de origem (ID 128508836).

DECIDO.

A citação por edital, nos autos de execução fiscal, somente é cabível quando inexitosas as outras modalidades de citação, ou seja, a citação pelo correio e aquela realizada pelo Oficial de Justiça. Precedente do STJ: Recurso Especial n.º 1.103.050/BA (2008/0269868-1), representativo da controvérsia.

Na espécie, buscou-se desde logo a forma de citação mais segura, aquela feita *in faciem*, por oficial de justiça.

A parte executada foi procurada no endereço constante da petição inicial, conforme base de dados da exequente à época. Em 23/11/2007 o sr. Oficial de Justiça certificou que deixou de citar o executado pois no local diligenciado "*existe um terreno baldio, especificamente em frente à Prefeitura Municipal*" (ID 127192268, pág. 20).

Diante disso, a exequente requereu a expedição de carta precatória para citação do devedor em seu *local de trabalho*. A diligência realizada em 11/02/2010 mais uma vez restou infrutífera, sendo certificado que **o agravado residia em outro local** (Rodovia Núcleo Industrial, Barra Mansa, em Águas Claras/MS), **conforme declaração do antigo empregador e informações constantes do sistema Web Service da Secretaria da Receita Federal** (ID 127192268, pág. 38).

Todavia, em vez de diligenciar no novo endereço informado – *o mesmo que constava das bases de dados da Receita Federal* – a exequente postulou a citação editalícia.

Resta evidente, portanto, que não foram esgotadas as tentativas de localização do devedor antes da sua citação ficta.

Em que pese o curador especial nomeado pelo Juízo não ter vislumbrado nulidades, em momento posterior o devedor, representado pela Defensoria Pública, compareceu aos autos pela primeira vez e arguiu a nulidade da citação. Logo não se cogita de preclusão.

Nem se diga que a diligência no novo endereço seria dispensável por suposta inutilidade: o devedor comprovou documentalmente que residia no local à época da citação editalícia, conforme se vê das contas de água e energia elétrica colacionadas (ID 127192268, págs. 91/92).

Assim, deve ser mantida a decisão que reconheceu a nulidade da citação por edital e, por conseguinte, dos atos processuais posteriores.

Por fim, incabível a manutenção da ordem de bloqueio vai BACENJUD a título de arresto.

O artigo 8º da Lei das Execuções Fiscais, ao dispor acerca do rito inicial da execução fiscal, determina a citação do réu para pagar a dívida ou garantir a execução.

Logo, a penhora de bens do devedor pressupõe, evidentemente, sua citação, que no caso não ocorreu validamente.

Ao prever a possibilidade de se determinar a penhora de dinheiro "sem dar ciência prévia do ato", o artigo 854 do Código de Processo Civil de modo algum legitima a *automática* ordem de penhora de bens antes da citação.

Óbvio que essa ordem *in litis* pode ocorrer, desde que haja *risco concreto* de perecimento de garantias possíveis ao juízo da execução. Ninguém discute que o exequente pode, já na inicial do processo de execução, indicar os bens do executado que entende devam ou possam ser constritos, aludindo inclusive ao uso do sistema Bacenjud; mas para excepcionar a regra da necessidade de prévia citação será preciso uma dose objetiva e forte de que o patrimônio do devedor poderá restar comprometido com a mora normal à realização do ato citatório.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARRESTO DE BENS. PREPARATÓRIO DE PENHORA, VIA BACENJUD, ANTES DA CITAÇÃO DA PARTE DEVEDORA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS PARA A REALIZAÇÃO DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA.

1. O ente público afirma que a interpretação sistemática do art. 185-A do CTN e dos arts. 835, 841 e 842 do CPC conduz à conclusão de que é sempre possível efetuar o bloqueio de dinheiro, via BacenJud, antes da citação da parte devedora na Execução Fiscal.

2. O Tribunal de origem admite essa possibilidade, por reputar a medida de natureza acautelatória, razão pela qual condiciona a sua realização à comprovação quanto à sua necessidade, o que poderia ser feito mediante demonstração de que a parte devedora está se desfazendo do patrimônio, etc. Acrescentou que na hipótese dos autos essa prova não havia sido produzida.

3. No mérito, o que se tem é que, ao contrário do que afirma o recorrente, a leitura do art. 185-A do CTN, que versa sobre a decretação da indisponibilidade universal de bens, revela que tal norma parte da premissa de que tal medida (indisponibilidade universal) só será decretada nas seguintes circunstâncias: a) prévia citação do executado; b) inércia deste em providenciar o pagamento da dívida ou a garantia do juízo; e c) não localização de bens penhoráveis.

4. O fato de o legislador haver previsto que a penhora de dinheiro pode se dar por meio eletrônico não conduz, por si só, ao raciocínio de que tal meio de construção deva sempre ser feito antes da citação da parte contrária.

5. Por essa razão, a aplicação das normas indicadas pelo recorrente, tendentes à efetivação do bloqueio via BacenJud antes da citação do executado, com base no poder geral de cautela do juiz, deve ser feita em conformidade com a jurisprudência do STJ, isto é, a penhora pretendida somente é admissível em caráter excepcional, quando adequadamente demonstrado pelo ente público que estão presentes os requisitos que ensejam a efetivação de medida de natureza acautelatória.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1670176/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 30/06/2017)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. POSSIBILIDADE. APÓS OU CONCOMITANTE À CITAÇÃO.

1. A jurisprudência deste Tribunal firmou-se no sentido de que o arresto executivo deve ser precedido de prévia tentativa de citação do executado ou, no mínimo, que a citação seja com ele concomitante.

2. Mesmo após a entrada em vigor do art. 854 do CPC/2015, a medida de bloqueio de dinheiro, via BacenJud, não perdeu a natureza acautelatória e, assim, para ser efetivada, antes da citação do executado, exige a demonstração dos requisitos que autorizam a sua concessão.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1832857/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 20/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. CITAÇÃO PRÉVIA. NECESSIDADE. 1. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83 do STJ).

2. Apenas quando o executado for validamente citado e não pagar nem nomear bens à penhora, é que poderá ter seus ativos financeiros penhorados via Bacenjud.

3. A excepcional possibilidade de o ato de penhora ser determinado antes da citação é condicionada à comprovação dos requisitos próprios das medidas cautelares. Precedentes. 4. Hipótese em que o acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência consolidada neste Tribunal.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 180202/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2019, DJe 20/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD. NECESSIDADE DE PRÉVIA CITAÇÃO DO DEVEDOR. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, via Bacenjud, deve ser precedido de, ao menos, prévia tentativa de citação do executado.

2. "Mesmo após a entrada em vigor do art. 854 do CPC/2015, a medida de bloqueio de dinheiro, via BacenJud, não perdeu a natureza acatulatoria e, assim, para ser efetivada, antes da citação do executado, exige a demonstração dos requisitos que autorizam a sua concessão" (REsp 1.721.168/PE, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 9/4/2018).

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1754569/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 16/05/2019)

Na singularidade não há demonstração de qualquer circunstância apta a justificar a excepcionalidade da constrição de bens antes da citação do devedor.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Int.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002850-23.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: CLAUDIA MARTINS BONILHA, SYLVIO MARTINS BONILHA FILHO, MARIA MARILDA SBOMPATO MARTINS BONILHA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por CLAUDIA MARTINS BONILHA e OUTROS em face da r. sentença proferida em cumprimento provisório de sentença contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, visando à habilitação dos créditos/liquidação por artigos, em razão da sentença proferida nos autos da ACP nº 0007733.1993.403.6100.

A r. sentença indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Opostos embargos de declaração (ID 134301779), foram os mesmos rejeitados e indeferido o pedido de sobrestamento do feito (ID 134301780).

Apelam os autores pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que não há falar em ilegitimidade ativa em decorrência de limitação territorial, posto que no Acordo Coletivo não houve qualquer limitação territorial, inclusive na própria adesão da Caixa Econômica Federal (embargado) houve quaisquer restrições, de modo que não cabe a E. 2ª Instância fazer juízo de valor na dita composição, criando empecilhos à livre vontade das partes litigantes. Aduz, ainda, que não há falar em limitação a 31/12/2016, repisando conclusão julgamento de agravo interno no Acordo do REsp 1.397.104/SP a sanear o princípio da indisponibilidade e obrigatoriedade da demanda coletiva, que, se provido, subsistiria a limitação de protocolo de execução provisória até 31/12/2016.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, observa-se do julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100, qual se pretende a execução provisória, que *"A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador"*, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO

1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador.

2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.

3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

4. Embargos parcialmente acolhidos."

(ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, Quarta Turma, j. 20.08.2009, v.u., D.E. 21.10.2009)

In casu, verifica-se que o órgão julgador é a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, que, por sua vez, abrange os Municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014).

Assim, pelos limites impostos no julgado acima citado, fálce aos autores o direito de requerer a execução provisória pretendida, visto serem domiciliados em Tietê, município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

No mesmo sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARGUMENTOS QUE NÃO MODIFICAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO MONOCRÁTICA PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA: RECORRENTE DOMICILIADO FORA DA ÁREA DE ABRANGÊNCIA DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. SOBRESTAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR FORÇA DE DECISÃO DO STF. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO NO RESP Nº 1.397.104. EXTINÇÃO DA AÇÃO COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

2. Cumprimento provisório de sentença ajuizado por pessoas que têm seu domicílio Taquaritinga, São José do Rio Preto, São Roque e Sorocaba, todas no Estado de São Paulo, com lastro em acórdão proferido por este Tribunal no julgamento da Apelação Cível nº 96.03.071313-9 (origem nº 93.00.07733-3), ocasião em que a C. 4ª Turma deu provimento às apelações interpostas pelo IDEC e pelo MPF em face da sentença proferida pela então juíza da 16ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, que havia julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I e VI, do CPC/73.

3. O acórdão desta Corte condenou a Caixa Econômica Federal a pagar a diferença apurada entre o índice creditado e o IPC de 42,72%, no período de janeiro de 1989, relativamente às cadernetas de poupança iniciadas ou renovadas na primeira quinzena do mês de janeiro de 1989, com reflexo nos meses seguintes, atualizada monetariamente e acrescida de juros moratórios.

4. No julgamento dos embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal, a C. 4ª Turma deixou claro que a eficácia da decisão ficaria adstrita à competência do órgão prolator, conforme regra expressa do art. 16 da Lei nº 7.347/85.

5. A ação Civil Pública nº 96.03.071313-9 (origem nº 93.00.07733-3) tramitou perante a 16ª Vara Federal de São Paulo, sendo este o órgão prolator a que se refere o art. 16 da Lei nº 7.347/85, ainda que a sentença proferida tenha sido reformada pelo Tribunal.

6. Sucede que atualmente a Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento CJF nº 430, de 28.11.2014). Sendo assim, os apelantes, cujos domicílios são em Itapólis/SP, não têm interesse processual no cumprimento provisório de sentença, por manifesta ausência de título executivo. Jurisprudência consolidada desta Corte.

7. Além disso, esta Corte tem entendimento remansoso no sentido de que uma vez sobrestada a tramitação da ação civil pública por força de decisão proferida pelo STF no RE nº 626.307, é incabível a instauração da fase processual executiva que lhe é subsequente, mesmo que provisoriamente, restando caracterizada a ausência de interesse processual.

8. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça homologou acordo no Recurso Especial nº 1.397.104, em que o IDEC e a Caixa Econômica Federal informam a realização de acordo coletivo já homologado no Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de por fim às demandas coletivas referentes aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança. Em consequência foi julgada extinta a ação coletiva que serviu como alicerce para esta ação.

9. Saliente que as questões referentes à limitação territorial em razão do acórdão proferido pela 4ª Turma desta Corte, bem como a ausência de título executivo, ante o sobrestamento do RE nº no STF restaram plenamente fundamentadas.

10. Negado provimento ao agravo interno."

(ApCiv 5002976-73.2018.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, Sexta Turma, j. 23/06/2020, e - DJF3 25/06/2020)

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

- No caso se discute a possibilidade de ajuizamento de cumprimento provisório de sentença, decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100 relativa aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, tendo em vista o domicílio do autor em local não abrangido pela eficácia da decisão proferida na referida ação.

- A decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.403.6100 limita-se à competência territorial do órgão julgador, qual seja a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. No caso, restou incontroverso que o autor reside em Município não compreendido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

- Não bastasse, tendo em vista que houve sobrestamento de todos os recursos que se referam à matéria, é de se destacar que esta Corte firmou o entendimento de que, de fato, não há como se admitir o processamento do feito, tendo em vista que se trata de mera fase do processo sincrético. Estabelecidos esses aspectos, é de se destacar que esta Corte firmou o entendimento de que, de fato, não há como se admitir o processamento do feito, tendo em vista que se trata de mera fase do processo sincrético.

- O cumprimento provisório de sentença é mera fase posterior à do processo de conhecimento e, por tal circunstância, afigura-se prematuro enquanto vigente decisão que determinou o sobrestamento de todos os recursos pendentes e não havia, quando do ajuizamento, julgamento definitivo da Ação Civil Pública que o justifica. Precedentes.

- Apelo não provido."

(ApCiv 5002980-13.2018.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, Quarta Turma, j. 18/05/2020, Intimação via sistema 26/05/2020)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS, DE FORMA PREVENTIVA, NOS TERMOS DOS ARTIGOS 475-E C/C 475-O, CPC EM FACE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CRÉDITO DECORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", é inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

2. Consta que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

3. Evidencia-se que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

4. Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF 3 430, de 28/11/2014), não constando dos qualquer prova de que os autores/exequentes se encontram sujeitos ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e possam ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória.

5. Agravo inominado desprovido."

(AgAC nº 0021422-54.2014.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, j. 08.10.2015, v.u., D.E. 19.10.2015)

Frise-se que não há como dar andamento ao cumprimento de sentença, ainda que de forma provisória devido ao sobrestamento da tramitação da ação civil pública por força de decisão proferida pelo STF no RE nº 626.307, restando caracterizada a ausência de interesse processual, por manifesta ausência de título executivo.

Nesse sentido:

"AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SOBRESTAMENTO. RE 626.307. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O tema relativo à incidência de expurgos inflacionários está suspenso por determinação do E. Supremo Tribunal Federal, proferida nos autos de Repercussão Geral - RE 626.307/SP. Conclui-se, portanto, que a tramitação da Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, que trata daquele tema e na qual está fundamentada a presente execução, está com sua tramitação suspensa.

2. A fase de cumprimento de sentença compõe o que se convencionou denominar de processo sincrético, sob a égide das alterações promovidas pela Lei nº 11.232/2005, vigente à época dos fatos. Essa a razão pela qual sendo determinada a suspensão do feito principal resta inviável postular a execução provisória com a fase de execução, mesmo que provisoriamente.

3. A tramitação da ação civil pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100 está suspensa em razão do quanto decidido no RE nº 626.307/SP, impedindo a execução, mesmo que provisória. Noutra passo, também como mencionado, a pretensão de adesão ao acordo coletivo reportado nos autos poderá ser manifestada em sede própria. Precedentes desta e. Corte Regional.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelos agravantes, não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. *Agravo interno improvido.*”

(ApCiv 5025173-22.2018.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 21/02/2020, e - DJF3 02/03/2020)

Por fim, conforme decisão do C. Superior Tribunal de Justiça que homologou acordo no Recurso Especial nº 1.397.104, em que o IDEC e a Caixa Econômica Federal informaram a realização de acordo coletivo já homologado no Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de por fim às demandas coletivas referentes aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança, evidencia-se ainda mais a inexistência de título judicial apto a fundamentar o cumprimento de sentença, caracterizando a ausência de interesse processual, visto que somente serão beneficiadas pessoas que iniciaram cumprimento provisório da sentença coletiva até 31/12/2016, o que não é o caso da parte embargante, pois a presente ação somente foi ajuizada em fev/2018.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intim-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002832-13.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: MARIA DE LOURDES BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: SOLANGE CARDOSO ALVES - SP122663-A, RUBENS ANTONIO ALVES - SP181294-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE LOURDES BARBOSA em face da r. sentença proferida em ação de cumprimento provisório de sentença em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a execução do julgado nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, promovida pelo IDEC em face da Caixa Econômica Federal, a qual reconheceu o direito à incidência de expurgos inflacionários em caderneta de poupança em virtude de planos econômicos.

A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, VI, Código de Processo Civil.

Apela a autora pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que o próprio STF na afetação da Repercussão Geral – RE 626.307/SP não obistou a propositura de novas ações e, portanto, a presente ação deveria ser sobrestada e não extinta.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia na possibilidade de execução provisória individual de créditos reconhecidos nos autos de ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, ajuizada pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor – IDEC contra a Caixa Econômica Federal - CEF, referentes a diferenças de correção monetária de depósitos em caderneta de poupança, cujo pedido foi julgado procedente em grau de recurso, por esta Corte Regional, condenando a CEF a pagar a diferença apurada entre o índice creditado e o IPC de 42,72%, no período de janeiro de 1989, relativamente às cadernetas de poupança iniciadas ou renovadas na primeira quinzena do mês de janeiro de 1989, com reflexo nos meses seguintes, atualizada monetariamente e acrescida de juros moratórios.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal em decisão proferida nos autos do RE 626.307/SP, apreciado em repercussão geral determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários ocorridos nos Planos Econômicos Bresser, Verão, Collor I e II.

Assim, por força de decisão proferida nos autos do RE nº 626.307/SP, a tramitação da ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 encontra-se suspensa, a obstar a instauração da fase processual executiva, ainda que de forma provisória.

Frise-se que não há como dar andamento ao cumprimento de sentença, ainda que de forma provisória devido à suspensão acima mencionada, restando caracterizada a ausência de interesse processual, por manifesta ausência de título executivo.

Nesse sentido:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA: SOBRESTAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR FORÇA DE DECISÃO DO STF. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO NO RESP Nº 1.397.104. EXTINÇÃO DA AÇÃO COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. APELO IMPROVIDO.

1. Cabe registrar que não se trata de caso de sobrestamento do processo nos termos determinados pelo Supremo Tribunal Federal no bojo dos Recursos Extraordinários nº 626.307, 591.797, 631.363 (AI 751.521) e 632.212 (AI 754.745), pois a discussão versada em sede recursal diz respeito ao interesse processual para o cumprimento provisório de sentença proferida na ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100

2. Cumprimento provisório de sentença ajuizado em face da Caixa Econômica Federal, com lastro em acórdão proferido por este Tribunal no julgamento da Apelação Cível nº 96.03.071313-9 (origem nº 93.00.07733-3).

3. Acórdão deste Tribunal condenou a Caixa Econômica Federal a pagar a diferença apurada entre o índice creditado e o IPC de 42,72%, no período de janeiro de 1989, relativamente às cadernetas de poupança iniciadas ou renovadas na primeira quinzena do mês de janeiro de 1989, com reflexo nos meses seguintes, atualizada monetariamente e acrescida de juros moratórios.

4. Esta Corte tem entendimento remansoso no sentido de que uma vez sobrestada a tramitação da ação civil pública por força de decisão proferida pelo STF no RE nº 626.307, é incabível a instauração da fase processual executiva que lhe é subsequente, mesmo que provisoriamente, restando caracterizada a ausência de interesse processual. Precedentes.

5. O C. Superior Tribunal de Justiça homologou acordo no Recurso Especial nº 1.397.104, em que o IDEC e a Caixa Econômica Federal informaram a realização de acordo coletivo já homologado no Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de por fim às demandas coletivas referentes aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança. Em consequência foi julgada extinta a ação coletiva que serviu como alicerce para esta ação.

6. *Apele improvido.*”

(ApCiv 5002830-43.2016.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 24/04/2020, e - DJF3 28/04/2020)

“AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SOBRESTAMENTO. RE 626.307. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O tema relativo à incidência de expurgos inflacionários está suspenso por determinação do E. Supremo Tribunal Federal, proferida nos autos de Repercussão Geral - RE 626.307/SP. Conclui-se, portanto, que a tramitação da Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, que trata daquele tema e na qual está fundamentada a presente execução, está com sua tramitação suspensa.

2. A fase de cumprimento de sentença compõe o que se convencionou denominar de processo sincrético, sob a égide das alterações promovidas pela Lei nº 11.232/2005, vigente à época dos fatos. Essa a razão pela qual sendo determinada a suspensão do feito principal resta inviabilizado prosseguir com a fase de execução, mesmo que provisoriamente.

3. A tramitação da ação civil pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100 está suspensa em razão do quanto decidido no RE nº 626.307/SP, impedindo a execução, mesmo que provisória. Noutro passo, também como mencionado, a pretensão de adesão ao acordo coletivo reportado nos autos poderá ser manifestada em sede própria. Precedentes desta e. Corte Regional.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelos agravantes, não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido.”

(ApCiv 5025173-22.2018.4.03.6100/SP; Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 21/02/2020, e - DJF3 02/03/2020)

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016958-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNISTAMP ESTAMPARIA DE METAIS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DE MORAIS - SP137659-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por UNISTAMP ESTAMPARIA DE METAIS LTDA – EPP contra decisão interlocutória que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Nas razões recursais a agravante reitera as alegações expendidas na objeção quanto à nulidade do título executivo ante ausência dos pressupostos de liquidez e certeza do título executivo fiscal tendo em vista a inconstitucionalidade das contribuições ao sistema “S”, INCRA e salário educação.

DECIDO.

Salta aos olhos a correção da interlocutória agravada, porquanto a matéria deduzida pelo devedor em sede de exceção de pré-executividade deveria estar no cenário de embargos a execução, diante do caráter restritíssimo em que é possível agitar essa exceção, que não tem base na lei mas apenas na jurisprudência, motivo pelo qual não é admissível com largueza.

Há muito tempo o STJ já definiu, em sede de recurso repetitivo, que "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória" (REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009), já que "a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras" (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009 - repetitivo).

Nesse exato sentido: AgRg no AREsp 653.010/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 22/11/2019.

Nesse tom emerge a **Súmula 393/STJ**.

Esta Sexta Turma alinha-se com esse entendimento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029949-32.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 577953 - 0004689-09.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2019 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000767-35.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 27/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/07/2019), uma vez que a exceção de pré-executividade não se presta como *bellator campus* onde as partes possam ou devam dedicar-se a tarefa probatória (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018943-91.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Em tema análogo, o pensamento majoritário desta Sexta Turma segue a orientação do STJ: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010848-72.2019.4.03.0000, Rel. p/ acórdão Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/01/2020 - ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0010800-83.1999.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2019.

Nesse tom, a Sexta Turma admite decisão monocrática do Relator em atenção ao princípio da celeridade e da razoável duração do processo.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 932, IV, a, do CPC/2015.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Como trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019949-62.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INDALECIO XAVIER DE CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO SOTTO MAIOR CARDOSO - SC21623-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI - SP163607-A, GIZA HELENA COELHO - SP166349-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por INDALECIO XAVIER DE CAMARGO em face da r. sentença proferida em cumprimento provisório de sentença contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, visando à habilitação dos créditos/liquidação por artigos, em razão da sentença proferida nos autos da ACP nº 0007733.1993.403.6100.

A r. sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Indeferiu o pedido de assistência judiciária em vista do procedimento de cumprimento provisório de sentença não se sujeitar a custos.

Apela o autor pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que a r. sentença proferida em Ação Civil Pública que condena o Banco ao pagamento de diferenças decorrentes de expurgos inflacionários sobre caderneta de poupança ocorridos em janeiro/1989 (Plano Verão) é aplicável indistintamente a todos os detentores de caderneta de poupança do respectivo Banco, independentemente de sua residência ou domicílio. Aduz que os efeitos e a eficácia da sentença proferida na ACP n. 0007733-75.1993.4.03.6100, ora executada, não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo. Pleiteia a concessão da justiça gratuita, a cassação da sentença extintiva, o sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307 e a condenação da recorrida ao pagamento de custas e honorários no importe de 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Inicialmente, defiro os benefícios da justiça gratuita, ante a declaração de hipossuficiência juntada aos autos (ID 77467683 – fls. 18).

Com efeito, observa-se do julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos da ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100, qual se pretende a execução provisória, que *"A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador"*, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO

1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador.

2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.

3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

4. Embargos parcialmente acolhidos."

(ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, Quarta Turma, j. 20.08.2009, v.u., D.E. 21.10.2009)

In casu, verifica-se que o órgão julgador é a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, que, por sua vez, abrange os Municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento C.JF/TRF3 430, de 28/11/2014).

Assim, pelos limites impostos no julgado acima citado, fálce ao autor o direito de requerer a execução provisória pretendida, visto ser domiciliado em Rio Claro, município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

No mesmo sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARGUMENTOS QUE NÃO MODIFICAM FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO MONOCRÁTICA PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA; RECORRENTE DOMICILIADO FORA DA ÁREA DE ABRANGÊNCIA DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. SOBRESTAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR FORÇA DE DECISÃO DO STF. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO NO RESP Nº 1.397.104. EXTINÇÃO DA AÇÃO COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

2. Cumprimento provisório de sentença ajuizado por pessoas que têm seu domicílio Taquaritinga, São José do Rio Preto, São Roque e Sorocaba, todas no Estado de São Paulo, com lastro em acórdão proferido por este Tribunal no julgamento da Apelação Cível nº 96.03.071313-9 (origem nº 93.00.07733-3), ocasião em que a C. 4ª Turma deu provimento às apelações interpostas pelo IDEC e pelo MPF em face da sentença proferida pela então juíza da 16ª Vara Federal Civil da Subseção Judiciária de São Paulo, que havia julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I e VI, do CPC/73.

3. O acórdão desta Corte condenou a Caixa Econômica Federal a pagar a diferença apurada entre o índice creditado e o IPC de 42,72%, no período de janeiro de 1989, relativamente às cadernetas de poupança iniciadas ou renovadas na primeira quinzena do mês de janeiro de 1989, com reflexo nos meses seguintes, atualizada monetariamente e acrescida de juros moratórios.

4. No julgamento dos embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal, a C. 4ª Turma deixou claro que a eficácia da decisão ficaria adstrita à competência do órgão prolator, conforme regra expressa do art. 16 da Lei nº 7.347/85.

5. A ação Civil Pública nº 96.03.071313-9 (origem nº 93.00.07733-3) tramitou perante a 16ª Vara Federal de São Paulo, sendo este o órgão prolator a que se refere o art. 16 da Lei nº 7.347/85, ainda que a sentença proferida tenha sido reformada pelo Tribunal.

6. Sucede que atualmente a Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos Municípios de Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo e Taboão da Serra (Provimento C.JF nº 430, de 28.11.2014). Sendo assim, os apelantes, cujos domicílios são em Itápolis/SP, não têm interesse processual no cumprimento provisório de sentença, por manifesta ausência de título executivo. Jurisprudência consolidada desta Corte.

7. Além disso, esta Corte tem entendimento remanso no sentido de que uma vez sobrestada a tramitação da ação civil pública por força de decisão proferida pelo STF no RE nº 626.307, é incabível a instauração da fase processual executiva que lhe é subsequente, mesmo que provisoriamente, restando caracterizada a ausência de interesse processual.

8. Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça homologou acordo no Recurso Especial nº 1.397.104, em que o IDEC e a Caixa Econômica Federal informam a realização de acordo coletivo já homologado no Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de por fim às demandas coletivas referentes aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança. Em consequência foi julgada extinta a ação coletiva que serviu como alicerce para esta ação.

9. Saliento que as questões referentes à limitação territorial em razão do acórdão proferido pela 4ª Turma desta Corte, bem como a ausência de título executivo, ante o sobrestamento do RE nº no STF restaram plenamente fundamentadas.

10. Negado provimento ao agravo interno."

(ApCiv 5002976-73.2018.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOMDI SALVO, Sexta Turma, j. 23/06/2020, e - DJF3 25/06/2020)

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. PLANOS ECONÔMICOS. CADERNETA DE POUPANÇA. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

- No caso se discute a possibilidade de ajuizamento de cumprimento provisório de sentença, decorrente da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 relativa aos expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Bresser e Verão, tendo em vista o domicílio do autor em local não abarcado pela eficácia da decisão proferida na referida ação.

- A decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100 limita-se à competência territorial do órgão julgador, qual seja a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. No caso, restou incontrolado que o autor reside em Município não compreendido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

- Não bastasse, tendo em vista que houve sobrestamento de todos os recursos que se referiram à matéria, é de se destacar que esta Corte firmou o entendimento de que, de fato, não há como se admitir o processamento do feito, tendo em vista que se trata de mera fase do processo sincrético. Estabelecidos esses aspectos, é de se destacar que esta Corte firmou o entendimento de que, de fato, não há como se admitir o processamento do feito, tendo em vista que se trata de mera fase do processo sincrético.

- O cumprimento provisório de sentença é mera fase posterior à do processo de conhecimento e, por tal circunstância, afigura-se prematuro enquanto vigente decisão que determinou o sobrestamento de todos os recursos pendentes e não havia, quando do ajuizamento, julgamento definitivo da Ação Civil Pública que o justifica. Precedentes.

- Apelo não provido."

(ApCiv 5002980-13.2018.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, Quarta Turma, j. 18/05/2020, Intimação via sistema 26/05/2020)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO/LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS, DE FORMA PREVENTIVA, NOS TERMOS DOS ARTIGOS 475-E C/C 475-O, CPC EM FACE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CRÉDITO DECORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ABRANGÊNCIA TERRITORIAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Manifestamente infundada a pretensão, primeiramente porque, independentemente do exame da própria viabilidade processual da assim denominada "habilitação preventiva para a execução por liquidação por artigos", é inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

2. Consta que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

3. Evidencia-se que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

4. Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos qualquer prova de que os autores/exequentes se encontram sujeitos ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e possam ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória.

5. Agravo inominado desprovido."

(AgAC nº 0021422-54.2014.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, j. 08.10.2015, v.u., D.E. 19.10.2015)

Frise-se que não há como dar andamento ao cumprimento de sentença, ainda que de forma provisória devido ao sobrestamento da tramitação da ação civil pública por força de decisão proferida pelo STF no RE nº 626.307, restando caracterizada a ausência de interesse processual, por manifesta ausência de título executivo.

Nesse sentido:

"AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SOBRESTAMENTO. RE 626.307. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O tema relativo à incidência de expurgos inflacionários está suspenso por determinação do E. Supremo Tribunal Federal, proferida nos autos de Repercussão Geral - RE 626.307/SP. Conclui-se, portanto, que a tramitação da Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, que trata daquele tema e na qual está fundamentada a presente execução, está com sua tramitação suspensa.

2. A fase de cumprimento de sentença compõe o que se convencionou denominar de processo sincrético, sob a égide das alterações promovidas pela Lei nº 11.232/2005, vigente à época dos fatos. Essa a razão pela qual sendo determinada a suspensão do feito principal resta inviabilizado prosseguir com a fase de execução, mesmo que provisoriamente.

3. A tramitação da ação civil pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100 está suspensa em razão do quanto decidido no RE nº 626.307/SP, impedindo a execução, mesmo que provisória. Noutro passo, também como mencionado, a pretensão de adesão ao acordo coletivo reportado nos autos poderá ser manifestada em sede própria. Precedentes desta e. Corte Regional.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelos agravantes, não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido."

(ApCiv 5025173-22.2018.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 21/02/2020, e - DJF3 02/03/2020)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025173-22.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: SOLANGE APARECIDA CRETUCHI FERREIRA, MARIA APARECIDA ZOGAIB CRETUCHI, LUIZ ROBERTO CRETUCHI, GISELE APARECIDA CRETUCHI, FRANCISCO

JOSE MELCHIOR, ROGELIA FATIMA CRETUCI BITTAR

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

ID – 129971770 – pleiteia a parte autora - SOLANGE APARECIDA CRETUCHI FERREIRA e OUTROS - homologação da Minuta do Acordo firmado coma CEF, consoante os depósitos judiciais já realizados.

Cuida-se de cumprimento provisório de sentença, visando à habilitação dos créditos oriundos da ACP nº 0007733.1993.403.6100 (8ª Vara Cível/SP), que condenou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF ao pagamento, aos titulares de caderneta de poupança, da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989 corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios.

A r. sentença extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, VI do CPC, ante a ausência de interesse processual.

Apelaram os autores pleiteando a reforma da r. sentença, subindo os autos a esta E. Corte Regional.

A e. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida negou provimento à apelação da autora, nos termos do artigo 932, IV, do CPC/2015, mantendo a r. sentença.

Interpostos agravo interno, a E. Sexta Turma entendeu por bem negar-lhes provimento, mantendo a r. decisão monocrática (ID 125067889).

Posteriormente, apresentou a autora a petição - ID – 129971770 – pleiteando a homologação da Minuta do Acordo firmado coma CEF.

Decido.

Observa-se que, em 19.06.2019 (ID 129971775), a Caixa Econômica Federal informou que a parte autora aderiu ao ACORDO COLETIVO firmado através do site <https://pagamentodapoupanca.com.br/> - homologado pelo Ministro Dias Toffoli na decisão prolatada em 18/12/2017 no Recurso Extraordinário nº. 591.797-SP – que versam sobre os expurgos inflacionários referentes aos planos econômicos denominados "Bresser", "Verão", "Collor I" e "Collor II".

Juntou aos autos cópia do respectivo termo de adesão, da habilitação e do comprovante de depósito, requerendo, assim, a extinção do feito, nos termos do art.487, III, b, CPC/2015 – com renúncia pela CAIXA de quaisquer prazos recursais - com expedição dos competentes alvarás/ofícios, baixa definitiva e arquivamento dos autos (ID 129971775 – fls. 2/10).

A parte autora pugna pela homologação do acordo, expedição de alvará de levantamento dos depósitos judiciais e posterior extinção da medida satisfativa da execução provisória (ID 129971770).

Assim, **homologo** o acordo celebrado entre as partes e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, b, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à instância de origem, à qual compete a apreciação do pedido de expedição de alvará de levantamento dos depósitos judiciais.

Intime-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012448-57.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: VALQUIRIA LIZI DA SILVA, EDUARDO GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004-A
Advogado do(a) APELANTE: ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: NEI CALDERON - SP114904-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por VALQUIRIA LIZI DA SILVA e OUTROS em face da r. sentença proferida em ação de cumprimento provisório de sentença em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a execução do julgado nos autos da Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, promovida pelo IDEC em face da Caixa Econômica Federal, a qual reconheceu o direito à incidência de expurgos inflacionários em caderneta de poupança em virtude de planos econômicos.

A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, VI, Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários.

Apelam os autores pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que a demanda foi instaurada para assegurar ao poupador o livre acesso a justiça previsto constitucionalmente, bem como seu direito quanto à aplicação dos juros moratórios. Assim, pleiteia que seja determinada a - citação/intimação do Apelado e, ato contínuo, a suspensão da presente demanda até o julgamento do RE 626.307/SP diante da determinação do próprio Ministro Dias Toffi.

Com contrarrazões (ID 85372482), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia na possibilidade de execução provisória individual de créditos reconhecidos nos autos de ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100, ajuizada pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC contra a Caixa Econômica Federal - CEF, referentes a diferenças de correção monetária de depósitos em caderneta de poupança, cujo pedido foi julgado procedente em grau de recurso, por esta Corte Regional, condenando a CEF a pagar a diferença apurada entre o índice creditado e o IPC de 42,72%, no período de janeiro de 1989, relativamente às cadelnetas de poupança iniciadas ou renovadas na primeira quinzena do mês de janeiro de 1989, com reflexo nos meses seguintes, atualizada monetariamente e acrescida de juros moratórios.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal em decisão proferida nos autos do RE 626.307/SP, apreciado em repercussão geral determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários ocorridos nos Planos Econômicos Bresser, Verão, Collor I e II.

Assim, por força de decisão proferida nos autos do RE nº 626.307/SP, a tramitação da ação civil pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100 encontra-se suspensa, a obstar a instauração da fase processual executiva, ainda que de forma provisória.

Frise-se que não há como dar andamento ao cumprimento de sentença, ainda que de forma provisória devido à suspensão acima mencionada, restando caracterizada a ausência de interesse processual, por manifesta ausência de título executivo.

Nesse sentido:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA: SOBRESTAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR FORÇA DE DECISÃO DO STF. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO NO RESP Nº 1.397.104. EXTINÇÃO DA AÇÃO COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA. APELO IMPROVIDO.

1. Cabe registrar que não se trata de caso de sobrestamento do processo nos termos determinados pelo Supremo Tribunal Federal no bojo dos Recursos Extraordinários nº 626.307, 591.797, 631.363 (AI 751.521) e 632.212 (AI 754.745), pois a discussão versada em sede recursal diz respeito ao interesse processual para o cumprimento provisório de sentença proferida na ação civil pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100

2. Cumprimento provisório de sentença ajuizado em face da Caixa Econômica Federal, com lastro em acórdão proferido por este Tribunal no julgamento da Apelação Cível nº 96.03.071313-9 (origem nº 93.00.07733-3).

3. Acórdão deste Tribunal condenou a Caixa Econômica Federal a pagar a diferença apurada entre o índice creditado e o IPC de 42,72%, no período de janeiro de 1989, relativamente às cadelnetas de poupança iniciadas ou renovadas na primeira quinzena do mês de janeiro de 1989, com reflexo nos meses seguintes, atualizada monetariamente e acrescida de juros moratórios.

4. Esta Corte tem entendimento remansoso no sentido de que uma vez sobrestada a tramitação da ação civil pública por força de decisão proferida pelo STF no RE nº 626.307, é incabível a instauração da fase processual executiva que lhe é subsequente, mesmo que provisoriamente, restando caracterizada a ausência de interesse processual. Precedentes.

5. O C. Superior Tribunal de Justiça homologou acordo no Recurso Especial nº 1.397.104, em que o IDEC e a Caixa Econômica Federal informam a realização de acordo coletivo já homologado no Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de por fim às demandas coletivas referentes aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança. Em consequência foi julgada extinta a ação coletiva que serviu como alicerce para esta ação.

6. Apelo improvido.”

(ApCiv 5002830-43.2016.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, Sexta Turma, j. 24/04/2020, e - DJF3 28/04/2020)

“AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SOBRESTAMENTO. RE 626.307. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O tema relativo à incidência de expurgos inflacionários está suspenso por determinação do E. Supremo Tribunal Federal, proferida nos autos de Repercussão Geral - RE 626.307/SP. Conclui-se, portanto, que a tramitação da Ação Civil Pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100, que trata daquele tema e na qual está fundamentada a presente execução, está com sua tramitação suspensa.

2. A fase de cumprimento de sentença compõe o que se convencionou denominar de processo sincrético, sob a égide das alterações promovidas pela Lei nº 11.232/2005, vigente à época dos fatos. Essa a razão pela qual sendo determinada a suspensão do feito principal resta inviabilizado prosseguir com a fase de execução, mesmo que provisoriamente.

3. A tramitação da ação civil pública nº 00007733-75.1993.4.03.6100 está suspensa em razão do quanto decidido no RE nº 626.307/SP, impedindo a execução, mesmo que provisória. Noutro passo, também como mencionado, a pretensão de adesão ao acordo coletivo reportado nos autos poderá ser manifestada em sede própria. Precedentes desta e. Corte Regional.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelos agravantes, não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo interno improvido.”

(ApCiv 5025173-22.2018.4.03.6100/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 21/02/2020, e - DJF3 02/03/2020)

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010791-98.2008.4.03.6120
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A
APELADO: LOURDES APARECIDA SECOLO, LELIA MARIA PICCOLI
Advogado do(a) APELADO: VANESSA BALEJO PUPO - SP215087-A
Advogado do(a) APELADO: VANESSA BALEJO PUPO - SP215087-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que julgou procedente a ação ordinária ajuizada por LOURDES APARECIDA SECOLO E LELIA MARIA PICCOLI objetivando o pagamento da complementação de correção monetária sobre depósitos mantidos em caderneta de poupança, mediante aplicação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) de janeiro de 1989.

Com efeito, tendo em vista as decisões proferidas pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos Recursos Extraordinários nºs 591.797, 626.307 e 754.745, determinando a suspensão de todos os recursos que tenham por objeto o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, envolvendo os Planos Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, determino o sobrestamento dos presentes autos até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014308-03.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: LORIS GIUSEPPE SANTORO
PROCURADOR: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por LORIS GIUSEPPE SANTORO, nacional da Itália, em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança por ele impetrado, contra ato do Delegado de Polícia Federal de Controle de Imigração (DELEMIG/DREX/SR/DPF/SP), objetivando obter autorização de residência na modalidade reunião familiar devido ao casamento realizado com brasileira, sem a exigência de apresentação da certidão de antecedentes criminais de seu país de origem.

A liminar foi indeferida (ID 125347544).

A r. sentença denegou a segurança e extinguiu o feito nos termos do artigo 487, I, do CPC. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios indevidos conforme disposto no art. 25 da Lei 12.106/09.

Apela o impetrante pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que a exigência de alguns documentos em específico não se configura razoável, uma vez que alguns deles não podem ser obtidos em território brasileiro, momento se considerado que os impetrantes são solicitantes de refúgio e vieram para o Brasil buscando proteção, sendo a obtenção do documento inviável e inexigível. Aduz que a regularização migratória, com a correta e adequada identificação dos estrangeiros, é de interesse da própria Administração Pública, não sendo razoável impor a exigência de documentação impossível de ser obtida para processamento de pedido de regularização. Alega, ainda, ser relevante apontar que a Lei 13.445/2017 (Lei de Migração) regulamenta a situação dos imigrantes no Brasil, refletindo a mudança de paradigmas em relação ao diploma normativo anterior, enaltecendo a condição de sujeito de direito dos imigrantes, estabelecendo, inclusive, diretriz expressa no sentido de facilitar a regularização documental.

Com contrarrazões (ID 125347564), os autos subiram a esta Corte.

Emparecer (ID 128046277), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo desprovimento da apelação e manutenção da r. sentença.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da remessa oficial e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Pleiteia o impetrante a emissão de autorização de residência com base em reunião familiar, sem a exigência de apresentação da certidão de antecedentes criminais de seu país de origem.

Alega o impetrante ser nacional da Itália e estar em busca do seu direito de residência com base no casamento realizado em 01.03.2019, com a brasileira MARIA D'AJUDA DE SOUZA CARVALHO, nos termos do Decreto nº 9.199/2017 e Portaria Interministerial nº 03/2018.

Aduz que houve resistência da Polícia Federal em conceder a autorização de residência em razão da ausência da certidão de antecedentes criminais do seu país de origem. Afirma, no entanto, que a única maneira de obter tal documento é retomando ao país de origem ou recebendo auxílio de alguém que resida na Itália. Alega, porém, que seu único contato na Itália seria de sua mãe, com idade já avançada e dificuldade de locomoção, o que dificulta a obtenção do respectivo documento.

Com efeito, a Lei n. 13.445/2017, que instituiu a Lei de Migração, estabelece:

"Art. 3º A política migratória brasileira rege-se pelos seguintes princípios e diretrizes:

(...)

VIII - garantia do direito à reunião familiar."

"Art. 30. A residência poderá ser autorizada, mediante registro, ao imigrante, ao residente fronteiriço ou ao visitante que se enquadre em uma das seguintes hipóteses:

II - a residência tenha como finalidade:

(...)

i) reunião familiar."

"Art. 37. O visto ou a autorização de residência para fins de reunião familiar será concedido ao imigrante:

I - cônjuge ou companheiro, sem discriminação alguma;”

Por sua vez, os artigos 45, 129 e 153 do Decreto n. 9.199/2017, que regulamenta as disposições contidas na Lei n. 13.445/2017, estabelecem:

“Art. 45. O visto temporário para fins de reunião familiar será concedido ao imigrante:

I - cônjuge ou companheiro, sem discriminação alguma, nos termos do ordenamento jurídico brasileiro;”

“Art. 129. Para instruir o pedido de autorização de residência, o imigrante deverá apresentar, sem prejuízo de outros documentos requeridos em ato do Ministro de Estado competente pelo recebimento da solicitação:

(...)

V - certidões de antecedentes criminais ou documento equivalente emitido pela autoridade judicial competente de onde tenha residido nos últimos cinco anos; e

VI - declaração, sob as penas da lei, de ausência de antecedentes criminais em qualquer país, nos cinco anos anteriores à data da solicitação de autorização de residência”.

“Art. 153. A autorização de residência para fins de reunião familiar será concedida ao imigrante:

I - cônjuge ou companheiro, sem discriminação alguma, nos termos do ordenamento jurídico brasileiro;”

Consoante se observa da legislação trazida, verifica-se necessária à obtenção da autorização de residência ao imigrante em razão de reunião familiar, como no caso dos autos, certidões de antecedentes criminais ou documento equivalente emitido pela autoridade judicial competente.

Conforme bem elucidado pelo Parquet Federal: *“a nova Lei de Migrações 13.445/2017 prevê a flexibilização documental, no entanto, tal possibilidade é cabível quando envolver solicitantes de refúgio, de asilo, de reconhecimento de apatridia e de acolhimento humanitário, hipóteses nas quais este Parquet se manifesta pela concessão da segurança, em virtude das peculiaridades envolvidas, como recusa do país em prestar auxílio, violações de direitos humanos verificadas no país de origem, dentre outros. No entanto, conforme se verifica nos autos, o impetrante não se encaixa em nenhuma das situações.”*

In casu, verifica-se que o impetrante trouxe aos autos certidão de antecedentes criminais italiana, expedida em 03/09/2018, no entanto, observa-se da cópia do passaporte trazido aos autos, que houve entradas no Brasil em 14.03.2018, 09.06.2018 e 06.12.2018 (ID 125347542), vindo a se casar em 01.03.2019.

Destarte, verifica-se não prosperar as alegações trazidas pelo impetrante, de que, após a expedição da certidão em setembro/2018, não saiu mais do Brasil, vindo residir permanentemente. Também não se mostra plausível a alegação de impossibilidade para obter tal documento, visto que em apenas um ano, o impetrante saiu do Brasil por três vezes.

Assim, verifico ausente o direito líquido e certo do impetrante, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Nesse sentido:

“DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ESTRANGEIRO. PEDIDO DE REFÚGIO. AUTORIZAÇÃO DE RESIDÊNCIA. DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. O estrangeiro, em razão de sua condição especial, ou porque oriundo de país cuja situação autoriza, em procedimento específico, o reconhecimento da condição de refugiado, com mitigação na comprovação dos requisitos legais para permanência regular em território nacional, não tem direito líquido e certo de postular em outros expedientes, aplicáveis aos estrangeiros em geral, tratamento preferencial e diferenciado.*
- 2. O postulante do refúgio, no procedimento específico que apura tal condição, tem assegurado o direito de residência provisória até o término do expediente administrativo, assim como outros direitos fundamentais.*
- 3. O fato de ser eventualmente mais demorado o trâmite do pedido formulado pelos apelantes, em razão de sua própria natureza, não autoriza que se estenda a outros procedimentos, sujeitos a requisitos próprios, o tratamento mais benéfico específico do reconhecimento da condição de refugiado, sob pena de violação dos princípios do devido processo legal, legalidade e isonomia.*
- 4. Apelação desprovida.”*

(ApCiv 5009299-60.2019.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, Sexta Turma, j. 06/04/2020, e - DJF3 13/04/2020)

“PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO – MANDADO DE SEGURANÇA – ESTRANGEIRO – AUTORIZAÇÃO DE RESIDÊNCIA – REUNIÃO FAMILIAR – DOCUMENTOS.

- 1. A apelante afirma a viabilidade de flexibilização das exigências documentais, com relação aos requerentes de refúgio.*
- 2. A análise judicial da concessão de vistos limita-se à verificação da legalidade dos procedimentos. O Judiciário não pode adentrar ao mérito.*
- 3. O Regulamento indica os documentos necessários para o processamento dos pedidos de autorização de residência. Autoriza, inclusive e em certos casos, a substituição por documentos nacionais (artigo 129, § 1º).*
- 4. Não há prova de qualquer ilegalidade no procedimento.*
- 5. Apelação improvida.”*

(ApReeNec 0024651-51.2016.4.03.6100/SP, Relatora Juíza Federal Convocada LEILA PAIVA MORRISON, Sexta Turma, j. 11/02/2020, Intimação via sistema 14/02/2020)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação do impetrante, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5004580-65.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO VIGARI VENTO, CARLOS ALBERTO VIGARI VENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE RODRIGUES - SP100057-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ANTONIO VIGARI VENTO e CARLOS ALBERTO VIGARI VENTO contra decisão proferida em sede de execução fiscal, que, ao acolher exceção de pré-executividade reconhecendo a ilegitimidade para figurarem no polo passivo da execução, condenou a exequente (Fazenda Nacional) em honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Sustentam os agravantes, em síntese, ser cabível a condenação da exequente em verba honorária nos termos do art. 85, § 3º, do NCP. Aduzem não caber a aplicação do § 8º do art. 85 do CPC/2015 ante o seu caráter excepcional, somente utilizado nas causas de pequeno valor, irrisório ou inestimável o proveito econômico experimentado, o que seguramente não é o caso dos autos, que versa sobre execução fiscal da ordem de R\$ 53.965,80.

Requerem o provimento do agravo de instrumento, a fim de que sejam majorados os honorários advocatícios fixados em primeiro grau, nos moldes do § 3º, do artigo 85 do CPC.

Contraminuta (ID 127854729).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Consoante se observa dos autos, os agravantes opuseram exceção de pré-executividade alegando sua ilegitimidade passiva, a qual foi acolhida "uma vez que a Exequente admite a ilegitimidade de parte arguida, concordando com a exclusão do polo passivo da presente execução". Condenou-se, no entanto, a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (ID 125517131 – fls. 23/24).

Inicialmente, ressalte-se não ser caso de suspensão do feito com base na determinação vertida no REsp nº 1.358.837/SP (Tema nº 961), relativo à possibilidade da fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, posto tratar-se de discussão diversa, que não se refere à possibilidade da fixação dos honorários, mas tão somente da majoração destes.

A despeito disso, e contrariamente à pretensão dos agravantes, observo ser duvidosa, no caso em tela, a própria possibilidade da condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a indefinição da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça a respeito dessa questão, afetada à sistemática dos recursos repetitivos no mencionado REsp nº 1.358.837/SP, que trata de hipótese em tudo análoga e ainda tem seu mérito pendente de apreciação.

Ademais, milita também contra tal possibilidade o disposto no art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002, que desonera a Fazenda Nacional do pagamento de honorários advocatícios quando, citada para resposta, reconhecer a procedência do pedido do contribuinte, inclusive em exceção de pré-executividade.

A esse respeito, já sem discrepâncias a orientação da jurisprudência mais recente, conforme julgados a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO. DESCABIMENTO. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002 (COMA REDAÇÃO DADA PELA LEI 12.844/2013). APLICABILIDADE.

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

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

3. "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002" (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018).

4. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1544450/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 19, §1º, DA LEI 10.522/2002. SÚMULA 83/STJ.

1. "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002". (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/11/2018).

2. Recurso Especial não provido."

(REsp 1826361/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2019, DJe 18/11/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PELA FAZENDA NACIONAL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002, COMA REDAÇÃO DA LEI 12.844/2013. NÃO CABIMENTO DA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O acórdão recorrido consignou: "Primeiramente, observo que foi o executado quem deu causa ao processo, em razão do inadimplemento das suas obrigações tributárias, não tendo a Fazenda feito mais do que cumprir a sua obrigação legal ao ajuizar a execução fiscal. Ademais, a alegação de prescrição intercorrente foi imediatamente reconhecida pela exequente, de forma que não houve qualquer litígio a justificar a condenação em honorários advocatícios. Assim, deve ser negado provimento à apelação" (fl. 377, e-STJ).

2. O Tribunal de origem, confirmando a sentença, excluiu o arbitramento da verba honorária porque verificou que, em resposta à Exceção de Pré-Executividade, a Fazenda Nacional expressamente reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente.

3. Não merece acolhida a pretensão veiculada (arbitramento de honorários advocatícios no contexto específico em que ocorreu a extinção da Execução Fiscal).

4. Desde quando entrou em vigor a Lei 12.844/2013, se a Fazenda Nacional, ao responder à Exceção de Pré-Executividade, expressamente manifestar concordância com a tese do executado/excipiente, não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes do STJ.

5. A sentença extintiva do feito foi proferida em 15.2.2018 (fls. 327-332, e-STJ), quando já estava em vigor a norma do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, com a redação da Lei 12.844/2013.

6. O recurso repetitivo foi julgado em 2010, quando era materialmente impossível a solução do caso ser feita com a interpretação do regime jurídico específico, que só veio a ser implementado em 2013 (Lei 12.844/2013, modificando a redação do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002).

7. No julgamento do recurso repetitivo constou expressamente que "embora possível a condenação em honorários, deve ser observado, em cada caso, o princípio da causalidade, conforme já pacificado no STJ no julgamento do REsp 1.111.002/SP".

8. Essa circunstância foi respeitada no caso concreto, em que o Tribunal de origem expressamente invocou o referido princípio para afastar o arbitramento da verba honorária.

9. Recurso Especial não provido."

(REsp 1838973/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 05/11/2019)

No entanto, a União, ao concordar com o pedido dos excipientes, deixou de recorrer da decisão que a determinou, de sorte que, à míngua de impugnação da exequente, a única questão a ser dirimida nestes autos é efetivamente a concessão à possibilidade da majoração da verba honorária arbitrada.

Nesse passo, observo que a extrema singeleza da causa, implicando em baixa complexidade do trabalho dos patronos dos excipientes e reduzida quantidade de tempo para realizá-lo, bem assim a ausência de pretensão resistida, com a pronta aquiescência da União ao pedido, sem restrições, a par do valor da execução, justificam o arbitramento da verba honorária no montante fixado pela decisão agravada e sua manutenção, em respeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aplicados mediante apreciação equitativa, cabendo inclusive a interpretação extensiva do § 8º do art. 85 do CPC/2015, em ordem a evitar o enriquecimento sem causa dos beneficiários da referida verba e a onerosidade excessiva da Fazenda.

Nesse sentido, precedentes desta Corte, que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DO ART. 85, §8º, DO ATUAL CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A norma processual possui aplicação imediata, respeitando apenas as situações jurídicas consolidadas no curso da lei antiga (artigo 14 do CPC de 2015).

2. O ajuizamento e o julgamento da exceção de executividade que resultaram na declaração de ilegitimidade passiva do sócio ocorreu na vigência do novo CPC, justificando a adoção dos critérios por ele previstos.

3. Tanto no Código de Processo Civil de 1973 como no novo CPC, o legislador objetivou estabelecer critérios para fixação dos honorários de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. É o que está previsto no artigo 85, § 2º, IV, do Novo CPC e artigo 20, § 3º, "e", do CPC/1973.

4. Ainda que o citado artigo 85 determine a aplicação dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º, nas causas em que a Fazenda Nacional for vencida, é evidente que o intuito do legislador é permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa.

5. Por essa razão, deve ser dada interpretação extensiva ao disposto no § 8º referido, para evitar, além do enriquecimento sem causa, a onerosidade excessiva para a parte contrária.

6. No caso, o valor atualizado do débito tributário objeto da execução fiscal, conforme a Tabela de Correção Monetária dos Débitos Judiciais do Conselho da Justiça Federal, é de R\$ 109.831.558,04 (cento e nove milhões, oitocentos e trinta e um mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e quatro centavos).

7. Nesse aspecto, em atenção também aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tenho que a condenação da União Federal nos percentuais fixados no § 3º do art. 85 mostra-se exagerada.

8. A simplicidade da reação do devedor, a duração de menos de dois anos do incidente, e o montante do débito, autorizam a fixação da verba honorária nos termos em que fixada pelo juiz de primeiro grau.

9. Agravo de instrumento desprovido.”

(AI 5020464-08.2018.4.03.0000, Relator Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, Terceira Turma, j. 23/03/2019, e-DJF3 27/03/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. NÃO RECONSIDERAÇÃO. HONORÁRIOS RAZOÁVEIS. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A sentença acolheu a exceção de pré-executividade para excluir o sócio-empresário do polo passivo da demanda e, conseqüentemente, julgou extinta a execução fiscal em virtude da ocorrência da prescrição do crédito tributário, oportunidade em que condenou a exequente ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 500,00.

2. O valor arbitrado é razoável, levando-se em consideração a complexidade da causa e o trabalho do advogado e o STJ já decidiu no sentido de que devem ser observadas a proporcionalidade e a razoabilidade na fixação dos honorários advocatícios.

3. Agravo interno a que se nega provimento.”

(Ap 0004936-92.2018.4.03.9999, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 25/04/2019, e-DJF3 03/05/2019)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001546-05.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
APELADO: INSTITUIÇÃO DE LONGA PERMANÊNCIA PARA IDOSOS VITTAL LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME ORSI VIEIRA - SP352395-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO – CRF em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por INSTITUIÇÃO DE LONGA PERMANÊNCIA PARA IDOSOS VITTAL LTDA - EPP visando anular o auto de infração nº 309386, bem como obter a declaração de inexigibilidade do pagamento da multa arbitrada em virtude da necessidade de farmacêutico em dispensários públicos de medicamentos, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

O pedido liminar foi deferido (ID 123369566).

A r. sentença concedeu a segurança pleiteada nos termos do artigo 487, I, do CPC, para declarar a nulidade do auto de infração nº 309386 e, por consequência, declarar a inexigibilidade do pagamento da multa no valor de R\$ 3.000,00. Custas “ex lege”. Honorários advocatícios indevidos. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Apela o Conselho Regional pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que foi constatada a presença de estoque de medicamentos sem qualquer comprovação de destinação específica, caracterizando a existência de farmácia privativa, qual não dispensa a presença de farmacêutico. Aduz correta a autuação realizada, visto que não se comprovou a dispensação anterior, restando verificado o depósito de medicamentos, inclusive controlados pela Portaria nº 344/1998 SVS/MS, que exige a presença de farmacêutico responsável para tanto.

Com contrarrazões (ID 123369693), subiram os autos a este Tribunal.

Em parecer (ID 127539154), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo desprovimento da apelação e da remessa necessária, mantendo-se a r. sentença.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da remessa oficial e da apelação e passo aos seus exames.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizou o relator, por meio de decisão monocrática, a dar provimento a recurso interposto em face de decisão contrária à súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal; a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou, ainda, a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Com efeito, nos termos do inciso XVI, do art. 4º, da Lei 5.991/73, distribuidor de medicamentos consiste na empresa que exerce, direta ou indiretamente, o comércio atacadista de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos ou correlatos.

Consoante se observa *in casu*, as atividades do impetrante são voltadas ao atendimento médico-ambulatorial dos idosos pacientes, que armazenam os medicamentos trazidos pelos familiares, para serem ministrados pela instituição, assemelhando-se, assim, ao dispensário de medicamentos, independentemente da denominação empregada. Isso porque a Lei 5.991/73 prevê expressamente dispensário de medicamentos como sendo o setor de fornecimento de medicamentos industrializados privativo de unidade hospitalar ou equivalente (artigo 4º, XIV).

Os dispensários de medicamentos são utilizados para o atendimento a pacientes em pequena unidade hospitalar ou em Unidades Básicas de Saúde, segundo prescrições médicas, não se confundindo com drogarias e farmácias, nas quais há manipulação de produtos químicos ou farmacêuticos, para fins das exigências contidas nas normas legais supramencionadas.

Com efeito, a r. sentença recorrida está em consonância com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, firmado no julgamento do REsp nº 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que não é obrigatória a presença de responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos de hospital ou de clínica, consoante acórdão assim ementado:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicas, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.

Recurso especial improvido."

(REsp 1110906/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, j. 23.05.2012, DJe 07/08/2012)

Nesse sentido, os julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. UNIDADE HOSPITALAR. NÚMERO DE LEITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual não se exige a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospitais.

III - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

IV - In casu, rever o entendimento do tribunal de origem, que consignou se tratar de unidade hospitalar com até 200 (duzentos) leitos, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

V - O agravante não apresenta, no agravado, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1619318/PB, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 11/04/2017)

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. MANDADO DE SEGURANÇA NA ORIGEM. ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO. RESPONSÁVEL TÉCNICO FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE. RESP 1.110.906/SP, REL. MIN. HUMBERTO MARTINS, DJE 7.8.2012, SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC/73. AGRAVO INTERNO DO CONSELHO DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem concluiu se tratar o ora agravado de simples dispensário de medicamentos, estando em conformidade com a jurisprudência desta Corte, firmada no julgamento do REsp. 1.110.906/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 7.8.2012, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC/1973, segundo a qual não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica. Precedentes: AgRg no AREsp. 518.115/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 24.9.2014; AgRg no REsp. 1.304.384/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 6.3.2014.

2. Agravo Interno do Conselho desprovido.

(AgInt no REsp 1620580/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 04/05/2017)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL HABILITADO. DESNECESSIDADE.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que, "embora o dispensário de medicamentos em unidades básicas de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades se assemelham aos chamados "postos de medicamentos" e dispensam o registro no Conselho Regional de Farmácia e a manutenção de responsável técnico".

2. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os dispensários de medicamentos não se sujeitam à exigência legal da presença de farmacêutico para funcionamento, requisito existente apenas com relação às drogarias e farmácias. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp. 1.110.906/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 518.115/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 24/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. ENTENDIMENTO EXTENSIVO ÀS UNIDADES BÁSICAS DE SAÚDE.

1. Observando o teor do acórdão a quo, nota-se que houve decisão em sintonia com o entendimento sedimentado pelo STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC.

2. As Unidades Básicas de Saúde não merecem entendimento diverso do que já foi apreciado pelo STJ no julgamento do recurso repetitivo, segundo o qual "não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes." (REsp 1.110.906/SP, deste Relator, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/5/2012, DJe 7/8/2012.) Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 512.961/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 13/08/2014)

Ademais, o E. Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, vem destacando que a entrada em vigor da Lei Federal nº 13.021/2014 não revogou as disposições que, até então, regulavam os dispensários de medicamentos em pequena unidade hospitalar ou equivalente:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO, PELO STJ, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/73 (RESP 1.110.906/SP). AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de ação proposta pelo Município do Jaboatão dos Guararapes contra o Conselho Regional de Farmácia do Estado de Pernambuco - CRF/PE, postulando, em síntese, a declaração da inexistência de exigência legal de manutenção de farmacêutico técnico responsável em cada Unidade de Saúde do Município.

III. Esta Corte, no julgamento do REsp 1.110.906/SP, sob o regime do art. 543-C do CPC/73 (Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 07/08/2012), firmou entendimento no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica. No mesmo sentido: STJ, AgInt no REsp 1.619.318/PB, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 11/04/2017; AgInt no REsp 1.620.580/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 04/05/2017; AgRg no AREsp 518.115/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/09/2014; AgRg no AREsp 512.961/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/08/2014. Tal entendimento permanece inalterado, após a entrada em vigor da Lei 13.021/2014 (STJ, AgInt no REsp 1.697.211/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/04/2018).

IV. O acórdão recorrido, em consonância com entendimento firmado nesta Corte, concluiu que "as unidades de saúde de pequeno porte não precisam manter um profissional farmacêutico em seu dispensário de medicamentos". Ainda segundo o aresto impugnado, "a Lei 13.021/2014, quanto à exigência da presença de um farmacêutico, não se aplica aos dispensários de medicamentos, mas às farmácias privadas de hospitais, que não é o caso dos autos. Não há que se confundir 'farmácia' com 'dispensário de medicamentos', visto que este tem por finalidade o depósito de medicamentos que atendem às pequenas unidades de saúde, os quais não têm por finalidade a prestação de serviços de assistência farmacêutica (art. 2º da Lei nº 13.021/2014) ou comércio de medicamentos, drogas e afins. No caso dos autos, consoante afirmado pelo demandante, 'o Município de Jaboatão dos Guararapes possui um farmacêutico em cada uma de suas 7 Unidades Regionais, bem como na Central de Assistência Farmacêutica para executar as funções que lhes são exclusivamente inerentes', contando as demais unidades de saúde (de pequeno porte) com outros profissionais de saúde para executar, não somente, a mera entrega dos medicamentos, dada a Política Pública de Saúde implementada para descentrar e otimizar a distribuição dos fármacos e atender aos interesses da população".

V. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1796719/PE, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 20/05/2019)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO. FARMACÊUTICO. PRESENÇA OBRIGATÓRIA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. UNIDADE HOSPITALAR DE PEQUENO PORTE. ENQUADRAMENTO JURÍDICO. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DAS PROVAS. INCIDÊNCIA DASÚMULA 7 DO STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no âmbito de sua Primeira Seção, consolidou a orientação de que "não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes" (REsp 1.110.906/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23/5/2012, DJe 7/8/2012).

2. Conforme bem destacado no acórdão recorrido, a entrada em vigor da Lei Federal n. 13.021/2014 "não revogou as disposições que, até então, regulavam os dispensários de medicamentos em pequena unidade hospitalar ou equivalente".

3. No caso, concluiu o Tribunal a quo, soberano na análise do material cognitivo produzido nos autos, que a recorrida possui somente 35 (trinta e cinco) leitos, e, por isso, enquadra-se no conceito de pequena unidade hospitalar. Nesse contexto, a inversão do julgado exigiria, inequivocamente, incursão na seara fático-probatória dos autos, o que é inviável, na via eleita, nos termos do enunciado sumular n. 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1697211/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 03/04/2018)

No mesmo sentido se observa o entendimento desta E. Sexta Turma:

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PEQUENA UNIDADE HOSPITALAR. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO, PELO STJ, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/73 (RESP 1.110.906/SP). APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A Egrégia Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou não ser exigível a presença de responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos de pequenas clínicas e hospitais. Firmou, ademais, a Corte Superior que a entrada em vigor da Lei 13.021/2014, que trouxe ao ordenamento jurídico novo conceito de farmácia, não revogou as disposições que até então regulavam os dispensários de medicamentos em pequena unidade hospitalar ou equivalente.

2. Apelação desprovida."

(ApCiv 5000196-61.2017.4.03.6112/SP, Relator Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, Sexta Turma, j. 21/02/2020, e - DJF3 28/02/2020)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, IV, "b", do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial e à apelação, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023302-95.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
APELADO: CARLOS EDUARDO DE SOUZA
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO em face da r. sentença proferida nos autos da execução fiscal ajuizada contra CARLOS EDUARDO DE SOUZA, objetivando a cobrança de anuidades dos exercícios de 2012, 2014 e 2015, no valor total de R\$ 2.407,34 (atualizado em 01.11.2016).

A r. sentença extinguiu o feito sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, incisos VI, do Código de Processo Civil, entendendo tratar-se de dívida inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente pelo conselho profissional.

Apela o Conselho pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que a Lei nº 12.514/2011 não utiliza como parâmetro o número de anuidades, mas sim, o valor correspondente à soma de quatro vezes o valor cobrado anualmente pelo exequente. Aduz, ainda, ser legítima a cobrança da anuidade de 2011, em razão da Lei nº 12.197/2010. Requer a reforma da r. sentença, para o fim de acolher as razões expostas, determinando-se o prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Estando presentes as condições para imediato julgamento da lide, impõe-se a aplicação analógica do artigo 1013, § 3º, do CPC.

Com efeito, tratando-se de execução fiscal ajuizada em 09.12.2016, deve ser observado o disposto no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, que dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Conforme orientação adotada pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o processamento da execução fiscal fica desautorizado quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.

Neste sentido, cito os seguintes julgados daquela Colenda Corte Superior:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/73. OFENSA GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. VALOR DA EXECUÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ALCANCE DO VALOR MÍNIMO PARA EXECUÇÃO.

1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC/73 se faz de forma genérica, sem a precisa demonstração de omissão (Súmula 284 do STF).

2. Esta Corte, interpretando o art. 8º da Lei n. 12.514/2011, consolidou o entendimento de que no valor correspondente a quatro anuidades no ano do ajuizamento computam-se, inclusive, as multas, juros e correção monetária, e não apenas a quantidade de parcelas em atraso.

3. O processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais (multa, juros e correção monetária). No caso dos autos, a ação fiscal foi ajuizada em 2013, quando já em vigor a Lei n. 12.514/11, assim, aplicável a limitação acima descrita.

4. As anuidades pagas aos conselhos profissionais possuem natureza tributária, o que, em tese, admitiria o dia seguinte ao vencimento da obrigação como sendo o termo inicial da prescrição.

5. No entanto, considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução criada pela Lei n. 12.514/11, para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional dever ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela norma.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para afastar a ocorrência da prescrição."

(REsp 1524930/RS, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 02/02/2017, DJe 08/02/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 8º DA LEI N. 12.514/11. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. FUNDAMENTO DA CORTE DE ORIGEM COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. APURAÇÃO DO VALOR EXECUTADO, E NÃO DA QUANTIDADE DE QUATRO ANUIDADES EMATRASO. INCLUSÃO DOS ENCARGOS LEGAIS NO CÔMPUTO DO VALOR EXEQUENDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO À ORIGEM PARA ANÁLISE DE QUESTÕES FÁTICAS. NECESSIDADE.

1. Alegação de afronta a dispositivos e princípios da Constituição Federal apreciada pela instância ordinária com fundamento eminentemente constitucional, o que impede a sua revisão por esta Corte, sob pena de invadir a competência do STF.

2. O art. 8º da Lei 12.514/11 dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. Dispositivo legal que faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Precedente: REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 26/3/2014, DJe 9/4/2014).

4. Desse modo, como a Lei n. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31/10/2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 20/12/2013, este ato processual (de propositura da demanda) pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de valor para o ajuizamento da execução fiscal.

5. A interpretação que melhor se confere ao referido artigo é no sentido de que o processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.

6. Isso porque, não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial.

7. Embora o desacerto do Tribunal de origem - que desconsiderou os encargos legais -, não cabe a esta Corte Superior apurar o quantum necessário ao preenchimento do requisito legal.

8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para declarar que a aplicação do art. 8º da Lei n. 12.514/11 leva em consideração o valor de quatro anuidades, e não a quantidade destas, acrescido de multa, juros e correção monetária, devendo os autos retornarem à origem para que, diante do caso concreto, a instância ordinária delimite o quantum exequendo, considerando, desta vez, o principal e os encargos legais (multa, juros e correção monetária)."

(REsp 1468126/PR, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 24/02/2015, DJe 06/03/2015)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. EXIGÊNCIA DE VALOR MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. QUANTIA SUPERIOR AO EQUIVALENTE À SOMA DE 4 (QUATRO) ANUIDADES, E NÃO QUE SEJAM COBRADAS, AO MENOS, 4 (QUATRO) ANUIDADES. A QUANTIA AVALIADA PARA DETERMINAR A POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL COMPREENDE O VALOR DAS ANUIDADES DEVIDAS, SOMADO AOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I. O art. 8º da Lei 12.514/2011, ao determinar que não será ajuizada, pelos Conselhos, execução fiscal para cobrança de dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não exige que sejam executadas ao menos 4 (quatro) anuidades, e, sim, que a quantia mínima necessária para o ajuizamento da execução corresponda à soma de 4 (quatro) anuidades.

II. O dispositivo legal em destaque faz referência às "dívidas (...) inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente", ou seja, a quantia a ser utilizada para configuração do valor mínimo necessário para a propositura da execução fiscal será aquele inscrito em dívida ativa. Em outras palavras, o valor das anuidades devidas, somado aos juros, correção monetária e multas, em sua totalidade, não poderá ser inferior à quantia correspondente ao somatório de quatro anuidades, na época da propositura da ação.

III. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: 'Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente'. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente'. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente 'a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente', não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito" (STJ, REsp 1.425.329/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/04/2015). Em igual sentido: STJ, REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/11/2014.

IV. Hipótese em que o acórdão do Tribunal de origem manteve sentença que extinguiu a execução fiscal ajuizada por Conselho Profissional, por falta de interesse de agir, por cobradas apenas três anuidades e por ser o valor executado, excluídos os acréscimos legais, inferior àquele previsto no art. 8º da Lei 12.514/2011.

V. Recurso Especial provido."

(REsp nº 1.466.562/RS, Relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, j. 21.05.2015, v.u., DJe 02.06.2015)

Desta forma, no presente caso, tomando-se como base o valor da anuidade do profissional de educação física – pessoa física, referente ao ano do ajuizamento da execução (2016) – 553,40, consoante Resolução CONFEF 292/2015, verifica-se que o valor a ser executado (R\$ 2.407,34 – ID 108192967 – fls. 4/7, atualizado em 30.06.2015) supera o mínimo legal (4 x R\$ 553,40 = R\$ 2213,60).

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do Conselho para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011487-68.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO BORGES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ROMERO - SP147048-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar impetrado por ANTONIO BORGES DE OLIVEIRA objetivando seja determinado o andamento do processo administrativo de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A liminar foi inferida (ID 133229580).

A r. sentença julgou procedente a ação, extinguindo o feito com o exame do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, concedendo a segurança para determinar à autoridade impetrada que proceda à análise e conclusão do requerimento administrativo de concessão de benefício nº 261218777, apresentado em 02/10/2018, no prazo de 30 (trinta) dias. Isento de custas. Honorários advocatícios indevidos. Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

Apela o INSS pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese que não se mostra crível inpor a análise em prazo exíguo do requerimento administrativo de determinado segurado por ordem judicial, quando inexistem condições fáticas e momentâneas de aplicar o mesmo entendimento para todos os demais casos pendentes de apreciação. Afirma que tal determinação atenta contra a separação dos poderes. Aduz a inaplicabilidade dos prazos definidos nos artigos 49 da Lei n. 9.784/99 e 41-A da Lei n. 8.213/91 para os fins pretendidos pelos segurados. Não sendo esse o entendimento, requer seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário n. 631.240/MG.

Intimado, o impetrante informou em 20.03.2020, que o procedimento administrativo foi julgado, tendo o presente feito perdido seu objeto, requerendo, assim, a desistência e consequente extinção do *mandamus* (ID 133230249 e 133230250).

O ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (ID 134060687).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio *necessidade/utilidade* do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual do impetrante, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

A concessão da liminar para determinar que a autoridade impetrada dê o regular processamento do requerido, no prazo de 30 (trinta) dias, exauriu o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos. Resta, portanto, inevitavelmente prejudicada apelação e o reexame necessário.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. "A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]". (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda da objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido."

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de Mandado de Segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de Segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse."

(RMS 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 230)

"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE CERTIDÃO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE DO IMPETRANTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - FUNDAMENTOS DO PEDIDO - QUESTÕES INCIDENTES.

I - Se o Mandado de Segurança foi requerido para que o agente público emita certidão, emitida esta, por efeito de liminar, desaparece o interesse do impetrante na continuação do processo. É o fenômeno da liminar satisfativa.

II - As questões de direito que fundamentaram o pedido de segurança liminarmente satisfeito seriam resolvidas incidentalmente, sem que tal decisão produza coisa julgada."

(AgRg no REsp 323.034/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2001, DJ 25/02/2002, p. 227)

Decidiu também esta E. Sexta Turma:

"MANDADO DE SEGURANÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA - CARÊNCIA DA AÇÃO - PERDA DE OBJETO.

1. Estando a situação consolidada pelo transcurso do tempo, em prol da segurança jurídica, deve ser mantida a sentença.

2. A satisfação plena da pretensão, consubstancia situação consolidada e irreversível, ensejando a carência da ação, posto não subsistir o indispensável vínculo de utilidade-necessidade."

(ReeNec 2004.61.00.006939-0, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 03/03/2011, e-DJF3 11/03/2011)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício dólido.

2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999.

3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto.

4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual.

5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada."

(AMS n. 1999.61.04.003466-2, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 01/08/2007, DJF 06/12/2010)

Ante o exposto, com supedâneo no art. 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação e à remessa oficial, por perda superveniente do interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004399-34.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: BANCO VOTORANTIM S.A.

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO GIACOMELI NUNES MASSUD - SP257135-A, RICARDO YUNES CESTARI - SP278404-A, MARCOS FERRAZ DE PAIVA - SP114303-A, ANDRE DE BARROS BORGES ANDREOLI - SP327947-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de apelação interposta pelo BANCO VOTORANTIM S.A. em face da r. sentença proferida em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS EM SÃO PAULO – DEINF/SPO, visando o direito de excluir o PIS e a COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

O pedido liminar foi indeferido (ID 134709878).

A r. sentença julgou denegou a segurança e julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, I, do CPC. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O impetrante opôs embargos de declaração (ID 134709949), quais foram rejeitados (ID 134709955).

Apela o impetrante pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, a aplicabilidade do RE nº 574.760 no presente caso, na medida em que restou decidido pelo C. STF não ser possível considerar que um imposto componha receita e faturamento. Aduz ser inafastável a conclusão de que os tributos incidentes sobre a receita bruta não constituem faturamento decorrente da função empresarial, mas sim receita de Estado que não deve ser considerada no cômputo do montante chamado de faturamento. Sustenta que, não sendo aplicado o RE nº 574.760, deve então os autos ficarem sobrestados até o julgamento do RE 1.233.096/RS (Tema 1067). Sustenta, por fim, a ausência de previsão constitucional, bem como afronta ao texto da carta maior (artigo 195, inciso I, alínea "b", CF) para inclusão do PIS e da COFINS sobre a própria base de cálculo.

Com contrarrazões (ID 134709964), os autos subiram esta E. Corte.

Emparecer (ID 135769366), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, registre-se, inicialmente, que o precedente firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706-PR (Tema 69), embora de observância obrigatória no tocante à matéria nele tratada (ICMS não integra a base de cálculo do PIS e da COFINS), não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, por se tratar de tributos distintos.

Verifica-se, ainda, que a pendência de julgamento do RE nº 1233096 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, *uma vez que a medida não foi determinada pelo Supremo Tribunal Federal*.

Desde a instituição das contribuições ao PIS e à COFINS, pelas Leis nºs 9.718/98, 10.639/2002 e 10.833/2003, é admitida a incidência do PIS e da COFINS em sua própria base de cálculo, por força de regra expressa disposta no art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/77.

Em conformidade com a Lei nº 12.973/2014, a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77, na qual se incluem "os tributos sobre ela incidentes", nos termos do § 5º do mesmo dispositivo.

Com efeito, em regra, é permitida a incidência de tributo sobre tributo. A única vedação expressamente trazida pela Constituição Federal encontra-se no art. 155, § 2º, XI, ao tratar do ICMS.

A esse propósito, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 582.461, Relator Ministro Gilmar Mendes (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, pronunciou-se pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada "cálculo por dentro", consoante acordão assim ementado:

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acordão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

Por sua vez, o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.144.469-PR, Relator para acordão Ministro Mauro Campbell Marques (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, assentou a legitimidade da incidência de tributo sobre o montante pago a título de outros tributos ou do mesmo, destacando na oportunidade sua jurisprudência no sentido da legalidade da incidência do PIS/PASEP e da COFINS sobre suas próprias contribuições, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência:

2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n.582.461/SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.

2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.

2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009.

2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N° 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N° 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007.

2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

(...)

(REsp 1144469-PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.

Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgamento no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo. O E. STJ também possui entendimento de que "o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo" (RE nº 1144469/PR). Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a reforma da decisão agravada. Agravado de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5019900-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 06/07/2018, Intimação via sistema DATA: 03/12/2018)

APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO E MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA A TESE FIRMADA PELO STF NO RE 574.706. IMPOSSIBILIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO A CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÕES DIVERSAS. AUSÊNCIA DE TRANSLAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POIS O FATO GERADOR É O FATURAMENTO/RECEITA EMPRESARIAL. REPASSE APENAS DO ÔNUS FINANCEIRO. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS APENAS NA FORMA DA LEI. RECURSOS E REEXAME DESPROVIDOS.

1. A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Precedentes do STJ e do STF.

2. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação temporal.

3. Deve ser reconhecido à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016). Optando a impetrante pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do art. 26-A da Lei 11.457/07, introduzido pela Lei 13.670/18.

4. O julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

5. Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICM e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito. Precedentes.

6. Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exauram na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário - a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

7. Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daqueles tributos não se submetem ao art. 166 do CTN, salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98.

8. Não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário. Garante-se à impetrante somente o aproveitamento dos créditos escriturados de PIS/COFINS na forma da lei, enquanto benefício instituído justamente para reduzir a carga tributária na cadeia de operações, já que o art. 195, § 12, da CF deixa ao alvedrio da Lei o escopo do regime não cumulativo daquelas contribuições. Não há que se falar, portanto, em direito à diferença resultante da não aplicação da Taxa SELIC sobre os créditos escriturados, inexistente o direito à exclusão do PIS/COFINS da base de cálculo das próprias contribuições.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5002171-57.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2018)

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respitando-se a prescrição quinquenal, à autora é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

6. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que a presente demanda foi ajuizada.

7. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

8. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

9. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

10. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

11. Recurso de apelação desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010038-67.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS PRÓPRIOS TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RE Nº 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIALIBILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, já firmou entendimento no sentido de que "o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS", conforme RE nº 574.706.

2. O precedente estabelecido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706 não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos distintos.

3. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada cálculo por dentro, de modo que, em razão da similitude das controvérsias, não se mostra plausível a viabilidade da exclusão das aludidas contribuições de suas próprias bases de cálculo.

4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023885-69.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010415-44.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANÍSIO RIBEIRO SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Compulsando os autos, verifico que a matéria controvertida se refere à possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.847.860/RS, 1.847.731/RS, 1.847.766/SC e 1.847.848/SC, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.050, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria ao lançamento da correspondente fase no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte (SIAPRO).

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004060-13.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N
AGRAVADO: MARCIONILA MARIA RIBEIRO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIAS FORTUNATO - SP219982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** contra a r. decisão proferida na fase de cumprimento de ação de cunho previdenciário, que rejeitou a sua impugnação e acolheu os cálculos de liquidação da parte exequente (fls. 162/166).

Alegou que o título executivo determinou que, para fins de correção monetária dos atrasados, devem ser observados os critérios previstos na Lei nº 9.494/1997, na redação dada pela Lei nº 11.960/09 (Taxa Referencial – TR). Assim, em atenção à coisa julgada, a correção monetária deve ser aplicada pela TR, o que não foi observado na conta de liquidação acolhida.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a r. decisão agravada, homologando-se os cálculos de liquidação a autarquia (R\$ 18.258,22; principal; R\$ 1.039,46; honorários).

O efeito suspensivo foi indeferido.

Intimada, a parte agravada não apresentou resposta ao recurso.

O juízo de origem esclarece que os cálculos homologados são aqueles juntados à fl. 166 dos autos físicos (ID 126293262).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso V do artigo 932 do CPC/2015.

O ponto controvertido entre os cálculos das partes consiste no critério de correção monetária dos atrasados da condenação.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão, transitado em julgado em 19.06.2015, determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Id 531167, págs. 05 e 15).

Iniciado o cumprimento de sentença, a parte exequente juntou seus cálculos e defendeu a aplicação da correção monetária pelos índices do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O INSS apresentou impugnação, ao argumento de que a conta elaborada pela parte exequente não abrangeu a aplicação do índice de correção monetária determinado no título executivo (TR), bem como juntou seus cálculos de liquidação.

A decisão recorrida rejeitou a impugnação do INSS e acolheu os cálculos da parte exequente, juntados à fl. 166 dos autos físicos (RS 21.098,40: principal; RS 1.439,38: honorários advocatícios – ID 126293262), ao argumento de que observaram os índices previstos na Lei nº 11.960/2009. Todavia, da leitura dos esclarecimentos da parte exequente (ID 531168, págs. 01/05) e do cotejo dos cálculos apresentados por ambas as partes (ID 531168, págs. 09 e 15/18), conclui-se que os cálculos de liquidação acolhidos, contemplaram a correção monetária pelos índices do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ID 531168, págs. 07/09).

Para o deslinde do feito, deve-se ter em mente que a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Acerca deste tema, é a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015 ..DTPB:.)

É certo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial.

Também não se desconhece que, recentemente, o Tribunal Pleno do STF, no julgamento da ADI 5348 (DJ 28.11.2019), por maioria, declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que se estabelece a aplicação dos índices da caderneta de poupança como critério de atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública (publicação do acórdão no DJE em 28/11/2019, com trânsito em julgado em 09/12/2019).

Contudo, o afastamento da tese estabelecida no r. julgado exequendo - ou seja, a declaração de inexistência do título executivo em decorrência de inconstitucionalidade da norma que amparou os fundamentos da decisão - obedece a regras processuais específicas.

O artigo 535 do CPC/15 disciplinou a questão atestando que, para fins de declaração de inexistência do título executivo, a decisão do Supremo Tribunal Federal que tenha reconhecido a incompatibilidade da lei ou do ato normativo com a Constituição Federal deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (§7º). Dispôs, ainda, que "se a decisão referida no §5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão."

A regra de transição prevista no artigo 1057 do CPC/15 assim estabelece: (...) O disposto no art. 525, §§ 14 e 15, e no art. 535, §§ 7º e 8º aplica-se às decisões transitadas em julgado após a entrada em vigor deste Código, e, às decisões transitadas em julgado anteriormente, aplica-se o disposto no art. 474-L, §1º, e no art. 741, parágrafo único, da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

Frise-se, no entanto, que, mesmo antes da alteração legislativa, o Supremo Tribunal Federal já havia consolidado o entendimento de que a superveniência da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua incompatibilidade com a Constituição Federal não tem o condão de tornar inexistente o título executivo, relativizando a coisa julgada, sob pena de violar a segurança jurídica.

Nesse sentido, destaco o julgamento proferido no Agravo Regimental no RE 592912, de Relatoria do Ministro CELSO DE MELLO, votação unânime, Segunda Turma, julgado em 03/04/2012 e publicado no DJE em 22/11/2012:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o esaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia "ex tunc" - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) - não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. - O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.

Nessa mesma linha de raciocínio, são também os recentes os julgados do STJ: AgInt no AREsp 1045250/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJE 11/12/2018; EAREsp 409.096/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 24/09/2018; AgRg no REsp 1316709/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 03/02/2017.

Ressalte-se que, em julgamento levado a efeito no âmbito do RE 611.503 (Repercussão Geral – Tema 360), o STF fixou tese reputando constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º, eis que buscam harmonizar a garantia da coisa julgada com o primado da Constituição, agregando ao sistema processual brasileiro, um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado, exigindo-se, para tanto, que o julgamento do STF, que declara a norma constitucional ou inconstitucional, tenha sido realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda (RE 611503, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2018, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-053 Divulg 18-03-2019 Public 19-03-2019).

No caso em tela, o trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento ocorreu em 19.06.2015, ou seja, em data anterior às decisões do STF que atestaram a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária, inexistindo embasamento legal para o descumprimento do título executivo, razão pela qual deve prevalecer a coisa julgada.

Procede, assim, a impugnação ao cumprimento de sentença da autarquia, valendo ressaltar que a conta de liquidação acolhida por meio da decisão agravada se revela em desacordo com o título executivo.

Homologo os cálculos de liquidação do INSS, relativos às parcelas do período de 22.10.2013 a 30.07.2015, no valor de R\$ 18.258,22 (dezoito mil, duzentos e cinquenta e oito reais e vinte e dois centavos), a título de principal, e R\$ 1.039,46 (mil e trinta e nove reais e quarenta e seis centavos), a título de honorários advocatícios, atualizados em 09/2016, os quais aplicaram a correção monetária pela TR a partir de 07/2009, na forma da Lei nº 11.960/09 (ID 531168, págs. 15/18).

Com a reforma da decisão recorrida, condeno a parte exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre a diferença havida entre os valores acolhidos como devidos e aqueles por ela apurados, com fundamento no artigo 85, §§ 1º, 2º e 3º do CPC/2015, cuja exigibilidade, diante da gratuidade da justiça que lhe foi concedida, fica condicionada ao disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015 (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - Agravo de Instrumento - 5003585-23.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 07/11/2019, e-DJF3 Judicial 1 Data: 12/11/2019).

Ante o exposto, com fulcro no inciso V do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o D. Juízo a quo dando ciência desta decisão.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 4 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001561-72.2016.4.03.6113
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOAO ROBERTO TAVEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

D E C I S Ã O H O M O L O G A T Ó R I A D E D E S I S T Ê N C I A

O INSS formulou desistência dos recursos excepcionais, com vistas a pôr fim à demanda.

Homologo o pedido de desistência dos recursos, interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Após o decurso de prazo e cumprida as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, com prioridade.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5015742-69.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: MARCIO BATISTA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VLADIMIR RENATO DE AQUINO LOPES - SP94932-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada profira decisão nos autos do processo administrativo protocolado sob o nº 109.400.197-8.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos "analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017".

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança." (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013262-21.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE DA CENTRAL REGIONAL DE ANÁLISE DE BENEFÍCIO PARA ATENDIMENTO DE DEMANDAS JUDICIAIS DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL SUDESTE I - CEAB/DJ/SRI

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda à análise e conclusão do requerimento administrativo de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, protocolado em 22 de julho de 2019, sob o nº 207307173.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos "analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017".

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança." (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005712-43.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: LAURA APARECIDA GONZAGA DIOGO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ERAZE SUTTI - SP146298-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A, KAREN NICIOLI VAZ

DE LIMA - SP303511-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, MARINA SAMPAIO COSTA - SP428004-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda à análise conclusiva do requerimento administrativo de aposentadoria nº 1607728276, protocolado em 22/04/2019.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHLOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016422-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

AGRAVADO: ABELINA FERNANDES DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVADO: CARLOS PRUDENTE CORREA - SP30806-A, LUCIA ALBUQUERQUE DE BARROS - SP36734-A, PEDRO PRUDENTE ALBUQUERQUE DE BARROS

CORREA - SP299981-A, WALTER RIBEIRO JUNIOR - SP152532-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes, para que, no prazo de cinco dias, manifestem-se acerca dos embargos de declaração (ID 107261955 e 107291322), nos termos do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5718872-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ARNALDO LOPES

Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a possibilidade de concessão de efeitos infringentes, intime-se a parte autora a se manifestar acerca dos embargos declaratórios (ID 129333436, págs. 01/02) opostos pelo INSS, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do art. 1023, § 2º do CPC/2015.

Após, voltem conclusos.

Vistos.

São Paulo,

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002849-56.2019.4.03.6115
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO
APELANTE: EDEN NELSON SENGLING PEREIRA
Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N, ELAINE CRISTINA MATHIAS CARPES - SP248100-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada conclua a análise do pedido de Aposentadoria por Tempo de Contribuição (protocolo de requerimento 1681882956).

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior; j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. *Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.* (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5100916-10.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: LUIZ CARLOS PARPINELLI
Advogados do(a) PARTE AUTORA: GUILHERME SILVA CHIGNOLI - SP368186-A, OCIMAR ROQUE - SP361247-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VISTA

Vista a parte autora para manifestação ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do Art. 1021, §2º, do Código de Processo Civil e do Art. 11, da Ordem de Serviço 13/2016, de 17 de março de 2016, desta Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001726-74.2020.4.03.6119
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: ROSEMIRO BORGES DE CAMPOS JUNIOR
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JULIANA DE OLIVEIRA LEITE - SP367706-A
PARTE RE: GERÊNCIA EXECUTIVA INSS SÃO PAULO - LESTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada analise o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição em 22.11.2018, protocolo n. 140752526, formulado pelo Impetrante.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine a autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Aduana, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos "analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017".

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança." (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004526-13.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: JOANA D ARC RITA OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROSMARY ROSENDO DE SENA - SP212834-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM OSASCO - SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente “writ” refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda à análise conclusiva do pedido de revisão administrativa (processo nº 44233.579663/2018-21), formulado pelo Impetrante.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026886-94.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: M. E. V. D. S.
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DO AMARAL SAMPAIO POMPEIA NAVARRO - SP84289-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº 1.485.417/PR como representativo da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 896.

No julgamento ocorrido em 22.11.2017, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese no sentido que a ausência de renda, e não o último salário de contribuição, deve ser utilizada como critério de aferição de renda do segurado recluso. Contudo, ao recurso extraordinário interposto pela autarquia foi dado provimento pelo e. Supremo Tribunal Federal (ARE n.º 1.122.222), dado confronto com o decidido no recurso extraordinário julgado em regime de repercussão geral (Tema 89/STF).

A 1ª Seção do c. STJ, na sessão de julgamento realizada em 27.05.2020, acolheu Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter os Recursos Especiais n.ºs 1.842.985/PR e 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, tendo sido determinada a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e que tramitem no território nacional, na forma do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0029090-14.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUZA MARLI CAMBACCI BORGES
Advogado do(a) APELADO: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº 1.485.417/PR como representativo da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 896.

No julgamento ocorrido em 22.11.2017, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese no sentido que a ausência de renda, e não o último salário de contribuição, deve ser utilizada como critério de aferição de renda do segurado recluso. Contudo, ao recurso extraordinário interposto pela autarquia foi dado provimento pelo e. Supremo Tribunal Federal (ARE n.º 1.122.222), dado confronto com o decidido no recurso extraordinário julgado em regime de repercussão geral (Tema 89/STF).

A 1ª Seção do c. STJ, na sessão de julgamento realizada em 27.05.2020, acolheu Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter os Recursos Especiais n.ºs 1.842.985/PR e 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, tendo sido determinada a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e que tramitem no território nacional, na forma do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5006345-32.2019.4.03.6103
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CESAR PASCOAL DE ALMEIDA
Advogados do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A, CRISTIANE DE MATTOS CARREIRA - SP247622-A, SARA CRISTINA PEREIRA DAS NEVES - SP284318-A, RODRIGO GOMES DE CARVALHO - SP281158-A, DANIELE DE MATTOS CARREIRA TURQUETI - SP315238-A, SUELI ABE - SP280637-A, RUDNEI FERREIRA RIBEIRO DOS SANTOS - SP345885-A, JANAINA DA CUNHA CARRERA CAMPOS SANTOS - SP379148-A, DEBORA DZIABAS PEREIRA - SP404728-A, RAFAEL FRANCO DE ALMEIDA - SP378286-A, JEAN PAULO ARAUJO ALBERTO - SP415305-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada promova à conclusão da análise do requerimento administrativo formulado pelo Impetrante.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intím-se.

São Paulo, .

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5014175-03.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: WALDEMAR BARBOSA DO AMARAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: EUCLIDES FRANCISCO DA SILVA - SP166521-A, RENATA DA SILVA CAMPOS - SP302879-A, DAVI DO PRADO SILVA - SP402091-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente “writ” refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda à análise e conclusão do requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, formulado em 19/10/2018, sob o protocolo nº 1331007538.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

“Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.”

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intím-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005905-85.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ CHANQUET

Advogado do(a) APELADO: WANESSA APARECIDA ALVES DE OLIVEIRA - SP335224-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Ante a possibilidade de concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 132627501), intime-se a parte autora para que, querendo, manifeste-se no prazo legal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009111-46.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GERALDO FRASSON
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A
APELADO: GERALDO FRASSON, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

A questão referente à fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública (Tema 1.005), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp n. 1.761.874/SC, REsp n. 1.766.553/SC e REsp 1.751.667/RS, Min. Assusete Magalhães).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.005 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011881-97.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: FRANCISCO OLIVEIRA PINTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FRANCISCO OLIVEIRA PINTO** contra a r. decisão proferida na fase de cumprimento de ação de cunho previdenciário, que homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Alega o agravante que, embora o título executivo tenha fixado a correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009, não ordenou expressamente a aplicação de tal lei. Aduz que o E. Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o artigo 5º da Lei nº 11.960/2009 (RE 870.847) antes do início da fase de cumprimento, de modo que tal decisão produz efeito retroativo e impõe a sua imediata aplicação.

Requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a r. decisão agravada, afastando-se a aplicação da TR para fins de correção monetária e acolhendo-se os seus cálculos de liquidação constantes da "conta 1" (baseada nos índices do Manual) ou da "conta 2" (baseada nos índices do Manual e com a incidência do IPCA-E a partir de 07/2009).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

O ponto controvertido entre os cálculos das partes consiste no critério de correção monetária dos atrasados da condenação.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão, transitado em julgado em 03.08.2017, determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009 (ID 60829157, pág. 34 e 42).

A decisão recorrida homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, nos quais a correção monetária observou os índices do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como o disposto artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, resultando na aplicação do INPC até 06/2009 e da TR a partir de 07/2009 (IDs 60829168 e 60829177).

Para o deslinde do feito, deve-se ter em mente que a execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

Desta forma, não se admitem execuções que se divorciem dos mandamentos fixados na demanda cognitiva, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Acerca deste tema, é a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS REMUNERATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXEQUENDO. IMPOSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. MANTIDA A DECISÃO AGRAVADA. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o cumprimento de sentença está limitado ao exato comando expresso no título executivo. 2. A inclusão de juros remuneratórios - sem expressa previsão no título executivo -, no cumprimento de sentença condenatória para pagamento de expurgos inflacionários de caderneta de poupança, é vedada por força do princípio da fidelidade do título (REsp n. 1.392.245/DF, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Agravo regimental improvido (AGARESP 201402558410, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 22/04/2015 ..DTPB:.)

É certo que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial.

Também não se desconhece que, recentemente, o Tribunal Pleno do STF, no julgamento da ADI 5348 (DJ 28.11.2019), por maioria, declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que se estabelece a aplicação dos índices da caderneta de poupança como critério de atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública (publicação do acórdão no DJE em 28/11/2019, com trânsito em julgado em 09/12/2019).

Contudo, o afastamento da tese estabelecida no r. julgado exequendo – ou seja, a declaração de inexigibilidade do título executivo em decorrência de inconstitucionalidade da norma que amparou os fundamentos da decisão – obedece a regras processuais específicas.

O artigo 535 do CPC/15 disciplinou a questão atestando que, para fins de declaração de inexigibilidade do título executivo, a decisão do Supremo Tribunal Federal que tenha reconhecido a incompatibilidade da lei ou do ato normativo com a Constituição Federal deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (§7º). Dispôs, ainda, que "se a decisão referida no §5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão."

A regra de transição prevista no artigo 1057 do CPC/15 assim estabelece: (...) O disposto no art. 525, §§ 14 e 15, e no art. 535, §§ 7º e 8º aplica-se às decisões transitadas em julgado após a entrada em vigor deste Código, e, às decisões transitadas em julgado anteriormente, aplica-se o disposto no art. 474-L, §1º, e no art. 741, parágrafo único, da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

Frise-se, no entanto, que, mesmo antes da alteração legislativa, o Supremo Tribunal Federal já havia consolidado o entendimento de que a **superveniência da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua incompatibilidade com a Constituição Federal não tem o condão de tornar inexigível o título executivo**, relativizando a coisa julgada, sob pena de violar a segurança jurídica.

Nesse sentido, destaca o julgamento proferido no Agravo Regimental no RE 592912, de Relatoria do Ministro CELSO DE MELLO, votação unânime, Segunda Turma, julgado em 03/04/2012 e publicado no DJE em 22/11/2012:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEBAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o esaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia "ex tunc" - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. - O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.

Nessa mesma linha de raciocínio, são também os recentes os julgados do STJ: *AgInt no AREsp 1045250/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJE 11/12/2018; EAREsp 409.096/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 24/09/2018; AgRg no REsp 1316709/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 03/02/2017.*

Ressalte-se que, em julgamento levado a efeito no âmbito no RE 611.503 (Repercussão Geral – Tema 360), o STF fixou tese reputando constitucionais as disposições normativas do parágrafo único do art. 741 do CPC, do § 1º do art. 475-L, ambos do CPC/73, bem como os correspondentes dispositivos do CPC/15, o art. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14, o art. 535, § 5º, eis que *buscam harmonizar a garantia da coisa julgada com o primado da Constituição, agregando ao sistema processual brasileiro, um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado*, exigindo-se, para tanto, que o julgamento do STF, que declara a norma constitucional ou inconstitucional, tenha sido realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda (RE 611503, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2018, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral- Mérito DJe-053 Divulg 18-03-2019 Public 19-03-2019).

No caso em tela, o trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento ocorreu em 03.08.2017, ou seja, em data anterior às decisões do STF que atestaram a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária, inexistindo embasamento legal para o descumprimento do título executivo, razão pela qual deve prevalecer a coisa julgada.

Ante o exposto, considerando a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante ao Tema 360, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se o juízo de origem.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 2 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008911-49.2013.4.03.6103
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISMAEL PAMPLONA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que uma das questões suscitadas foi afetada como representativa de controvérsia repetitiva no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, determino o SOBRESTAMENTO do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018391-92.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
AGRAVANTE: ZENEIDE ALVES DE ALMEIDA PEIXINHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ZENEIDE ALVES ALMEIDA PEIXINHO, contra decisão proferida em sede de cumprimento provisório de sentença, que indeferiu a expedição de precatório da parte incontroversa da demanda, sob a justificativa de que a execução provisória se presta somente para antecipar a realização de cálculos, não implicando em nenhum tipo de pagamento.

Sustenta que a Corte Superior possui entendimento sólido na possibilidade de expedição do montante incontroverso ainda que contra a Fazenda Pública, sem que isto implique, necessariamente, em ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal.

Requer o agravante seja conhecido e provido o presente Agravo de Instrumento reformando-se a r. decisão agravada para possibilitar o pagamento da parcela incontroversa da demanda.

É o relatório. DECIDO.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c. c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032781-36.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RAQUEL SANTOS RIBEIRO FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: SAMIR MUNHOZ DE BORTOLI - SP356545-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino à apelante a juntada, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, da certidão de recolhimento prisional do segurado, referente ao período em razão do qual pretende obter o benefício de auxílio-reclusão, sob pena de não conhecimento da sua apelação, ante a debilidade de instrução.

Após, dê-se vista dos autos, sucessivamente, ao órgão procuratório da Autarquia Previdenciária, apelada, e à Procuradoria Regional da República, para ciência e eventuais manifestações.

Por derradeiro, volte o feito à conclusão.

Intime-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000183-15.2006.4.03.9999

DECISÃO

Cuida-se de juízo de retratação previsto no inciso II do artigo 1.040 do Código de Processo Civil 2015, considerando o v. acórdão proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947, submetido à sistemática da repercussão geral, que assentou o entendimento no sentido de que "(...) 2. **O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina** (julgado em 20/09/2017, publicado no DJE nº 262, de 20-11-2017).

É o breve relatório.

Decido.

Em uma breve síntese dos fatos, no caso concreto, o título executivo (fls. 93/96 do ID 97932429) reconheceu o direito à revisão do benefício da parte autora, ora exequente, estabelecendo, quanto à correção monetária dos atrasados, o seguinte: *corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*

Após o pagamento dos valores requisitados, a parte exequente pleiteou a expedição de precatório complementar de supostas diferenças relativas à correção monetária, no período entre a data de atualização da conta de liquidação (02/2011) até a data da inscrição do respectivo crédito na proposta orçamentária para pagamento (07/2012), decorrentes da aplicação do índice INPC, bem como no período de 07/2012 até a data do efetivo pagamento ocorrido em 04/2013, diferenças estas oriundas da aplicação do índice IPCA-E, em ambos os interregnos, em detrimento da Taxa Referencial – TR (fls. 155/157 do ID 97932429).

Em julgamento de apelação, a decisão monocrática (fls. 192/197 do ID 97932429), de Relatoria do Desembargador Federal Valdeci dos Santos, ratificada pelo Órgão Colegiado, em sede de agravo legal, declarou a inexistência de diferenças de atualização monetária, sob o fundamento de que:

(...)

No tocante à atualização monetária, a correção dar-se-á pelos índices legalmente estabelecidos aos benefícios previdenciários, se, de outra forma não estabelecer o título executivo judicial, até a data da elaboração da conta de liquidação.

A partir desta e até o efetivo pagamento, deverão ser observados os índices para reajustamento dos precatórios judiciais, colhendo-se do art. 18 da Lei nº 8.870/94, que deverá ser utilizada a UFIR, a partir de janeiro de 1992, e o IPCA-E, a contar de janeiro de 2001, devendo, a partir de julho de 2009, ser aplicado o índice de remuneração básica da caderneta de poupança, a teor do disposto no artigo 5º da Lei nº 11.960/09. Precedentes do STJ.

(...)

Com efeito, os ofícios requisitórios foram expedidos em 20/09/2011 e 27/01/2012 (fls. 110 e 126) e os pagamentos dos valores ocorreram, respectivamente, em 31/10/2011 e 25/04/2013, conforme se verifica do Extrato de Requisição de Pequeno Valor - RPV e Extrato de Pagamento de Precatório - PRC (fls. 111 e 128), portanto, dentro dos prazos legalmente previstos.

Contra tal aresto, houve a oposição de embargos declaratórios, os quais foram rejeitados. E, em seguida, foi interposto Recurso Especial, a fim de afastar a aplicação da TR, como índice de correção monetária, com respaldo no julgamento da ADI 4357 (ID 97933753).

No que concerne a esse tema, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relatoria do Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, fixando as seguintes teses:

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

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

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

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

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

5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, *sem modulação dos efeitos da decisão preferida* nos autos do RE 870.947.

Da fundamentação do voto do Relator, no citado precedente, nota-se claramente que a atualização do débito nas condenações impostas à Fazenda Pública ocorre em dois momentos distintos:

(...)

*O primeiro se dá ao final da fase de conhecimento com o trânsito em julgado da decisão condenatória. Esta correção inicial compreende o período de tempo entre o dano efetivo (ou o ajuizamento da demanda) e a imputação de responsabilidade à Administração Pública. **A atualização é estabelecida pelo próprio juízo prolator da decisão condenatória** no exercício de atividade jurisdicional.*

*O segundo momento ocorre já na fase executiva, quando o valor devido é efetivamente entregue ao credor. Esta última correção monetária **cobre o lapso temporal entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento**. Seu cálculo é realizado no exercício de função administrativa pela Presidência do Tribunal a que vinculado o juízo prolator da decisão condenatória.*

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nº 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR apenas quanto ao segundo período, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação ao concluir-se a fase de conhecimento (...)

A redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, tal como fixada pela Lei nº 11.960/09, é, porém, mais ampla, englobando tanto a atualização de requisitos quanto a atualização da própria condenação (...)

(...) o STF, ao julgar as ADIs nº 4.357 e 4.425, teve de declarar a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Essa declaração, porém, teve alcance limitado e abarcou apenas a parte em que o texto legal estava logicamente vinculado ao art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09, o qual se refere tão somente à "atualização de valores de requisitos".

Na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requerimento (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade.

Logo, a partir do citado precedente, conclui-se que:

- A correção monetária do crédito oriundo de benefício previdenciário *inscrito em precatório até o seu efetivo pagamento* rege-se pela decisão de modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade parcial da EC nº 62/2009 pelo STF, em 13/03/2013, no julgamento conjunto das ADI's nº 4.357 e 4.425, no seguinte teor: "(...) 2.1.) *fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatório deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), ficando resguardados os precatórios federais regidos pelo disposto nas Leis de Diretrizes Orçamentárias (LDOs) nos anos de 2014 e 2015, que fixavam o IPCA-E como índice de atualização.*"

- A correção monetária do crédito oriundo de benefício previdenciário, *no período que antecede a sua inscrição em precatório*, deve ser apreciada à luz do julgamento do RE 870.947, cuja declaração de inconstitucionalidade da Taxa Referencial não foi submetida à modulação dos efeitos, *de modo que, para tal interregno, desde a vigência da Lei 11.960/2009, a incidência da TR deve ser repugnada.*

Sabiente-se que, nos termos da orientação contida no atual Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 267/2013), a atualização do crédito oriundo de benefícios previdenciários no período entre a *data da conta de liquidação até a data da apresentação da requisição* deve se dar pelo mesmo índice empregado na conta de liquidação, ou seja, pelo índice estabelecido no título executivo (decisão ou acórdão prolatado na ação de conhecimento). E, apenas no período de tramitação do precatório, a atualização do crédito deve ocorrer de acordo com os índices estabelecidos nas Leis de Diretrizes Orçamentárias.

Nesse sentido, destaco o disposto na mencionada Resolução 267/2013:

Capítulo 5 – Requisição de Pagamento. NOTA 4: O cálculo da requisição complementar deve seguir os seguintes indexadores: a) O indexador utilizado na conta originária até a data da apresentação da requisição; b) No período constitucional e/ou legal de pagamento da requisição: - O IPCA-E/IBGE nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010; - A partir de 2011 aplicar o indexador de correção monetária indicado na Resolução do CJF que trata da atualização de precatórios e de requisição de pequeno valor.

Cumprе ressaltar, ainda, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal autoriza a expedição de precatório complementar *no período entre a data do cálculo e a data de apresentação da requisição quando o indexador adotado judicialmente for maior do que o utilizado administrativamente pelo Tribunal* (Capítulo 5.2. Requisição Complementar. Item b.1).

Compulsando os autos, verifica-se que, no cálculo das diferenças de requisição complementar (fl. 157 do ID 97932429), a parte exequente atualiza o débito:

- 1) pelo INPC, de 02/2011 a 07/2012 (data de atualização da conta de liquidação até a data da inscrição do crédito em precatório)
- 2) pelo IPCA-E, de 07/2012 a 04/2013: (data da inscrição do crédito em precatório até a data do efetivo pagamento).

É cediço que o Setor de Precatórios do Tribunal atualiza o crédito em dois momentos distintos: *da data da conta até a data da inscrição em proposta orçamentária, que se entende como a data do protocolo na Corte para as RPVs e 1.º de julho do ano anterior ao exercício de pagamento para precatórios, bem como da data da inscrição em proposta orçamentária até o mês do pagamento da RPV/precatório, sendo que, EM AMBOS os momentos de atualização, são empregados os mesmos índices previstos nas Leis de Diretrizes Orçamentárias.* Logo, é notório que, na situação em apreço, a atualização em tais interregnos ocorreu pela aplicação da Taxa Referencial – TR.

Assim sendo, no caso concreto, de acordo com o entendimento exarado da fundamentação do RE nº 870.947, e em consonância com a orientação prevista no Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013), é devida a expedição de requisição complementar para o pagamento de diferenças decorrentes da incidência do INPC, no período de 02/2011 a 07/2012 (data de atualização da conta de liquidação até a data da inscrição do crédito em precatório), segundo cálculo elaborado pela parte exequente (fl. 157 do ID 97932429).

Por derradeiro, não assiste razão à parte exequente quanto à apuração de saldo remanescente de atualização pelo IPCA-E, no período de 07/2012 a 04/2013 (data da inscrição do crédito em precatório até a data do efetivo pagamento), uma vez que, conforme já mencionado, a atualização do crédito no interregno em questão está abrangida pela decisão de inconstitucionalidade proferida no julgamento das ADI's 4.357 e 4.425, em cuja modulação dos efeitos ficou determinada a manutenção do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatório deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) ficando resguardados os precatórios federais regidos pelo disposto nas Leis de Diretrizes Orçamentárias (LDOs) nos anos de 2014 e 2015, que fixavam o IPCA-E como índice de atualização."

Portanto, o cálculo de atualização de diferenças que apurou um saldo complementar no valor de R\$ 9.760,12 (nove mil, setecentos e sessenta reais e doze centavos), atualizado para abril/2013, não pode ser acolhido em sua integralidade.

Nesse passo, é de rigor a *parcial* reforma do julgado que extinguiu a execução, indeferindo a expedição de precatório complementar de diferenças decorrentes da atualização monetária do crédito de titularidade da parte exequente.

Ante o exposto, com fulcro no inciso II do artigo 1.040 do Código de Processo Civil/2015, exerço juízo de retratação positivo para, nos termos da alínea b do inciso V do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** da parte autora, para determinar a expedição de requisição complementar tão somente de diferenças decorrentes da incidência do INPC, no período entre a data de atualização da conta de liquidação (02/2011) até a data da inscrição do crédito em precatório (07/2012), nos termos da fundamentação.

I.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018857-86.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: VALDIR DE OLIVEIRA MORAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO FANTINATI - SP220671-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDIR DE OLIVEIRA MORAES, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de São Manuel/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, recebeu a impugnação ao cumprimento de sentença com efeito suspensivo.

Sustenta o agravante, em síntese, a ocorrência de preclusão para impugnar a execução, considerando a expressa aquiescência anteriormente manifestada pelo INSS, em relação aos cálculos de liquidação.

É o suficiente relatório.

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (30 de dezembro de 2008), com o pagamento das parcelas em atraso, devidamente corrigidas (fls. 57/69).

Deflagrada a execução, o credor apresentou memória de cálculo (fls. 94/109), sendo certificado, pela serventia, o decurso de prazo em 26/04/2020, sem qualquer manifestação (fl. 116).

Ato contínuo, em petição de fls. 117/118, o INSS expressou concordância com os cálculos apresentados pelo exequente, tão somente em relação aos honorários advocatícios, sobrevindo decisão homologatória à fl. 120.

Instado, por meio da decisão de fl. 122, a esclarecer "se concorda com os cálculos dos valores principais de p. 82/88, haja vista que os valores apontados na petição de p. 103/104 diz respeito aos cálculos dos honorários sucumbenciais", o ente previdenciário ofertou impugnação à fl. 125, a qual fora recebida em seu efeito suspensivo pela r. decisão que ora se agrava.

Pois bem

A despeito de o INSS não ter, efetivamente, impugnado os cálculos no prazo conferido pelo art. 535 do CPC, certo é que o fez antes mesmo da expedição dos ofícios requisitórios.

Sob outro aspecto, tenho por relevantes os fundamentos apontados na peça defensiva, mormente se confirmada a existência dos supostos equívocos contidos na memória de cálculo ofertada pelo credor (apuração errônea da RMI e inclusão de parcelas já pagas na via administrativa), tudo a gerar, segundo notícia o ente previdenciário, pagamento indevido da ordem de R\$50.120,02 (cinquenta mil, cento e vinte reais e dois centavos).

Bem por isso, e tendo em vista os princípios da moralidade pública e indisponibilidade das verbas aqui envolvidas, cujo custeio provém de toda a sociedade, de todo recomendável a conferência dos cálculos pelo órgão contábil auxiliar do Juízo, a fim de que informe se os mesmos obedecem, fielmente, os comandos emanados pelo título executivo judicial, especialmente em relação aos apontamentos contidos na impugnação autárquica.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004927-40.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SILAS VIEIRA ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: SILAS VIEIRA ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 134059979: anote-se ser a parte autora beneficiária da gratuidade de justiça, conforme parte final da sentença (ID 106438689, p. 79).

Após, retomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002089-33.2013.4.03.6139
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: N. T. S. D. O., R. L. S. D. O., L. K. S. D. O.
Advogado do(a) APELADO: ELIANE ANDREA DE MOURA MONTANARI - SP304559-A
Advogado do(a) APELADO: ELIANE ANDREA DE MOURA MONTANARI - SP304559-A
Advogado do(a) APELADO: ELIANE ANDREA DE MOURA MONTANARI - SP304559-A

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº 1.485.417/PR como representativo da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 896.

No julgamento ocorrido em 22.11.2017, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese no sentido que a ausência de renda, e não o último salário de contribuição, deve ser utilizada como critério de aferição de renda do segurado recluso. Contudo, ao recurso extraordinário interposto pela autarquia foi dado provimento pelo e. Supremo Tribunal Federal (ARE nº 1.122.222), dado confronto com o decidido no recurso extraordinário julgado em regime de repercussão geral (Tema 89/STF).

A 1ª Seção do c. STJ, na sessão de julgamento realizada em 27.05.2020, acolheu Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter os Recursos Especiais n.ºs 1.842.985/PR e 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, tendo sido determinada a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e que tramitem no território nacional, na forma do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020119-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA RICHARIBEIRO FERREIRA - SP415772-N
AGRAVADO: EUNICE MONTEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A matéria ventilada no presente agravo de instrumento diz respeito à possibilidade de computar as parcelas pagas, a título de benefício previdenciário, na via administrativa no curso da ação, na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.847.860/RS, 1.847.731/RS, 1.847.766/SC e 1.847.848/SC, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.050, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pelo C. STJ, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015. Lance a Subsecretaria a correspondente fase no sistema de acompanhamento processual.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009764-02.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: CARLOS AUGUSTO ALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO LOPES DE ARAUJO - SP179616-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-acidente, indeferiu a tutela de urgência.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

Decido.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita na ação subjacente.

Nos termos do artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).

Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Já o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da mesma Lei, é devido ao segurado, como indenização, quando, "após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia"

Com efeito, a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do provimento antecipado deve ser feita após ampla instrução probatória e análise acurada dos elementos constantes dos autos, o

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. I - O benefício de auxílio-acidente é devido ao segurado empregado, quando a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem em sequela definitiva que implique redução da capacidade para o trabalho ou impossibilite o desempenho da atividade exercida na época do acidente, estando previsto no artigo 86 da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97. II - A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do provimento antecipado deve ser feita após ampla instrução probatória e análise acurada dos elementos constantes dos autos, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento. III - A alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como quer o agravante. IV - Agravo de instrumento interposto pelo autor improvido. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5027547-41.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 26/03/2020, Intimação via sistema DATA: 27/03/2020)

Assim, nesta fase cognição sumária, do exame que faço da decisão agravada, não vislumbro eventual ilegalidade e ou abuso de poder a viciá-la, motivo pelo que determino o processamento do feito independentemente da providência.

Ante o exposto, **indeferir** a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043272-05.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE JESUS AMARAL BRANCO
Advogado do(a) APELADO: MARIA DA GLÓRIA DO CARMO - SP266967
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, em que se fixou a seguinte tese:

"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

A questão *sub judice* foi afetada e apreciada pelo C. STJ (Tema 1007), no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, submetidos a sistemática de recursos repetitivos.

Inconformado com o entendimento assentado pelo C. STJ, o INSS interpôs Recurso Extraordinário, o qual foi admitido como representativo de controvérsia, oportunidade em que se determinou "a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c o artigo 1.36, §1º, ambos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005574-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO GOMES SIQUEIRA
Advogado do(a) APELADO: JOSE TEODORO CLARO VIEIRA - SP70710-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão referente à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo foi objeto de julgamento pelo STJ no Tema 1.007.

Contudo, a E. Vice Presidência daquela Corte Superior admitiu o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão do processamento de todos os processos que versarem acerca da questão delimitada, que estejam em grau de recurso, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, decisão publicada em 25.06.2020 (STJ –REsp n.1.674.221/SP e REsp1.788.404/PR, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

Tal decisão inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito até nova deliberação a ser proferida no repetitivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022491-42.2010.4.03.6301
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA - SP247179-N
APELADO: LUIZ CARLOS AUGUSTO
Advogado do(a) APELADO: BOAVENTURA MAXIMO SILVA DA PAZ - SP142437-A

DESPACHO

ID 132366477: questões atinentes ao cumprimento provisório ou definitivo de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução.

ID 130968693: certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se imediatamente os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018431-74.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: SUZANA HELENA CAETANO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autora SUZANA HELENA CAETANO DA SILVA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, ao apreciar a impugnação ao cumprimento de sentença, deixou de fixar honorários advocatícios sucumbenciais.

Na inicial do agravo, restou consignado: “*Esclarece a agravante que deixou de recolher as custas referentes ao preparo deste agravo, visto que lhe foi concedido os benefícios da justiça gratuita*”. E, ainda, fora requerida a “*retificação do polo ativo*”, caso se entenda pela legitimidade do patrono.

Decido.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), “*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*”.

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários “*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*”.

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência como prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora da ação subjacente no manejo do presente agravo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATATAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.
2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.
3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.
4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.
5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, que formulou pedido de retificação do polo ativo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal de natureza insanável.

A propósito, lição doutrinária de Nelson Nery Junior:

"A regra do preparo imediato (CPC 1007) é válida para o agravo, de modo que o agravante deverá juntar, com a petição de interposição do recurso, a prova do pagamento das custas do preparo e do porte de retorno do instrumento, quando isto for exigível. Como a lei fixa momento único, simultâneo, para a prática de dois atos processuais, isto é, a interposição do recurso e a prova do pagamento do preparo (CPC 1017), ocorre preclusão consumativa se o agravante interpõe o recurso sem a prova do recolhimento do preparo, ainda que haja recorrido no primeiro dia do prazo".

(Código de Processo Civil Comentado, 16ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, p. 2250).

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Pelo exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento**, por manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se.

São Paulo, 09 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5935531-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA RIBEIRO DO NASCIMENTO, JHONATAN DO NASCIMENTO SILVA E SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ERIKA GUERRA DE LIMA - SP193361-A,

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tomem conclusos.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900241-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: SALVADOR DE JESUS COAIO
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071041-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: IVANIR MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ALAN GONCALVES MOREIRA BATISTA SOUZA - SP340217-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072601-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: WALTER CASTRO DE MOURA
Advogado do(a) APELANTE: BRUNA DANIELE DE GODOY SANTOS - SP301571-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006874-05.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: LUCINALVA RODRIGUES DE SOUZA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA CARVALHO - SP425952-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada à proceda à análise e à conclusão do recurso administrativo protocolado em 20 de abril de 2017, sob o nº 44233.172388/2017-38, relativo ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, NB 42/179.875308-9.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida no caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine a autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschlow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos "analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017".

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança." (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5788944-36.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONE DE OLIVEIRA TROVO
Advogados do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, em oportunidade pretérita, os Recursos Especiais 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, ambos da relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida consistia na discussão quanto à: "Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo."

Ficou esclarecido, na ocasião, que nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1007", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a "suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC)".

Verifico, ainda, que por meio de acórdão publicado no DJe de 04/09/2019 (Resp 1.674.221/SP), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 1.007: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

No entanto, sobreveio decisão da Excelentíssima Ministra Maria Thereza de Assis Moura, proferida em sede de RE nos Embargos Declaratórios opostos no Resp 1.674.221/SP, publicada no DJe de 26/06/2020, que, considerando presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admitiu o recurso extraordinário interposto como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intím-se.

São Paulo, .

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5233404-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: TEREZINHA ALBERTINA TRINDADE

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ALESSANDRO DE OLIVEIRA - SP202572-N, CLEUNICE ALBINO CARDOSO - SP197643-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença desde 19.06.2018 (data do requerimento administrativo do benefício), incidindo correção monetária e juros de mora sobre as parcelas vencidas. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, em percentual mínimo, incidente sobre valor a ser apurado após liquidado o julgado, nos termos do art. 85, §§3º e 4º, do CPC e Súmula 111 do STJ, isentando-o, porém, de custas. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sema interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte, por força da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Em virtude da não interposição de recursos voluntários pelas partes, passo a analisar a questão relativa à remessa oficial.

O artigo 496 do CPC de 2015 (vigente quando da prolação da sentença), dispõe o que segue:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa foi de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Cumpra observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial do auxílio doença foi fixado em 19.06.2018 e a sentença foi proferida em 21.08.2019, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, nos termos acima consignados.

Intím-se.

Após, retomemos autos à Vara de Origem

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5102194-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO CORREIA
Advogados do(a) APELADO: VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N, EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, em oportunidade pretérita, os Recursos Especiais 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, ambos da relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida consistia na discussão quanto à: "Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo."

Ficou esclarecido, na ocasião, que nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1007", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a "suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC)".

Verifico, ainda, que por meio de acórdão publicado no DJe de 04/09/2019 (Resp 1.674.221/SP), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 1.007: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

No entanto, sobreveio decisão da Excelentíssima Ministra Maria Thereza de Assis Moura, proferida em sede de RE nos Embargos Declaratórios opostos no Resp 1.674.221/SP, publicada no DJe de 26/06/2020, que, considerando presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admitiu o recurso extraordinário interposto como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5973281-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANA LUCIA MATIAS DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5786651-93.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARVINA MENDES ROQUE
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004731-29.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DO ROSARIO MARTINS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025114-96.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. P. D. S. B., E. D. S. B.
Advogado do(a) APELADO: CARLA REGINA TOSATO CAMPARIM - SP193939-N
Advogado do(a) APELADO: CARLA REGINA TOSATO CAMPARIM - SP193939-N

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº 1.485.417/PR como representativo da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 896.

No julgamento ocorrido em 22.11.2017, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese no sentido que a ausência de renda, e não o último salário de contribuição, deve ser utilizada como critério de aferição de renda do segurado recluso. Contudo, ao recurso extraordinário interposto pela autarquia foi dado provimento pelo e. Supremo Tribunal Federal (ARE nº 1.122.222), dado confronto com o decidido no recurso extraordinário julgado em regime de repercussão geral (Tema 89/STF).

A 1ª Seção do c. STJ, na sessão de julgamento realizada em 27.05.2020, acolheu Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter os Recursos Especiais n.ºs 1.842.985/PR e 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, tendo sido determinada a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e que tramitem no território nacional, na forma do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6074901-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA JORVINO SOARES SALES
Advogado do(a) APELADO: ABIUDE CAMILO ALVES - SP185410-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tornem conclusos.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000618-21.2018.4.03.6138
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSEMARA CAVALCANTI
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE RODRIGUES QUEIROZ - SP313355-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, W. G. R.
REPRESENTANTE: SUELEN DELLAROSA DICENA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO IVANOFF - SP294830-N,

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005601-59.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VLAILSON ROSSI MELLEGA
Advogado do(a) APELADO: DJAN CASTRO XAVIER NEVES - SP256316-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Vlailson Rossi Melega em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte de que era titular em decorrência do óbito de seu companheiro, Fábio Galliard, cessado em 01/07/2016.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer que o início da união estável ocorreu em dezembro de 2013, bem como determinar o restabelecimento do benefício ao autor a partir da data da cessação indevida, *“AFASTANDO-SE, POR INCONSTITUCIONALIDADE, AS NOVAS DISPOSIÇÕES INTRODUZIDAS NO ART. 77, PARÁGRAFO 2º, DA LEI DE BENEFÍCIOS, DEVE, AINDA, PELAS APONTADAS INCONSTITUCIONALIDADES, SER A PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA SEM QUALQUER LIMITAÇÃO TEMPORAL PARA A SUA DURAÇÃO, QUE DEVERÁ, EM RESPEITO À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, SER VITALÍCIA.*

Inconformada, a apelante pleiteia, em síntese, a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

De acordo com o art. 932, III, do CPC/2015, incumbe ao Relator não conhecer de recurso que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

No caso em apreço o apelante apresentou em suas razões recursais motivação totalmente estranha da decidida nos presentes autos, insurgindo-se contra a comprovação dos requisitos para concessão da pensão por morte. Deixou de impugnar os fundamentos da decisão recorrida, que tratava de questão diversa, qual seja, a inconstitucionalidade das disposições introduzidas no art. 77, parágrafo 2º, da Lei de Benefícios, que limitava a duração da pensão por morte.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença ou se há deficiência na fundamentação.

Nesse sentido, confira-se o entendimento de nossos Tribunais:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL.

1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA.

2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF, AI-AgR n° 812277, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09.11.2010)

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, III, do CPC/2015, NÃO CONHEÇO da apelação.

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0034701-16.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N
APELADO: BENEDITA APARECIDA DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA ALVES DE LIMA - SP189982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se apelação interposta contra sentença que acolheu o pedido da denominada "desaposentação", determinando que o INSS implante em favor da autora uma aposentadoria por invalidez.

O INSS interpôs recurso de apelação aduzindo, em síntese, que a possibilidade de obtenção de desaposentação esbarra no disposto no art. 18, § 2º, da Lei n° 8.213/91 e nos artigos 5º, XXXVI, 194 e 195, todos da CF/88.

A parte autora apresentou contrarrazões.

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, anoto que o feito comporta julgamento monocrático, com supedâneo no 932, IV e V, do Código de Processo Civil, eis que o tema objeto do recurso já foi decidido em precedente de observância obrigatória do E. STF.

Com efeito, o Egrégio STF assentou o entendimento de que, assim como a DESAPOSENTAÇÃO, a REAPOSENTAÇÃO é incompatível com o sistema jurídico pátrio.

Não se olvida que, inicialmente, o C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.334.488/SC, em julgamento realizado sob o rito dos recursos repetitivos, previsto no art. 543-C, do CPC/73, entendeu, sob o prisma infraconstitucional, pela possibilidade da desaposentação sem a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado. Todavia, a aludida questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B, do CPC/73, decidindo pela impossibilidade de recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", que contraria frontalmente os princípios constitucionais da solidariedade do sistema previdenciário e a garantia do ato jurídico perfeito.

Contudo, o Plenário da Excelsa Corte, no julgamento do RE 661.256.RG/DF, firmou a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei n° 8.213/91".

Posteriormente, ao apreciar os embargos de declaração opostos nos REs 827833 e 381367, de relatoria do ministro Dias Toffioli, o STF deixou claro que também não há previsão legal que autorize a denomina "reapostentação", oportunidade em que se complementou a tese anteriormente fixada, a qual passou a ser a seguinte: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação' ou a 'reapostentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei n° 8.213/91".

Nessa ordem de ideias, o pedido formulado pela parte autora na petição inicial há que ser julgamento improcedente.

Sobre o tema, assim tem decidido esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA DO BENEFÍCIO POR OUTRO MAIS VANTAJOSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88.

2. A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91.

3. Não se trata de renúncia, uma vez que a parte autora não pretende deixar de receber o benefício previdenciário, mas sim trocar o que vem recebendo por outro mais vantajoso.

4. O Supremo Tribunal Federal colocou fim à controvérsia sobre a matéria, quando no RE 661.256.RG/DF decidiu no sentido da impossibilidade da "desaposentação" ou "reapostentação", sendo a tese fixada seguintes termos: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação' ou a 'reapostentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei n° 8.213/91".

5. Apelo improvido. (TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5155449-16.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 04/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/06/2020)

Por tais razões, dou provimento ao recurso do INSS, a fim de reformar a sentença apelada e julgar improcedente o pedido de desaposentação formulado pela parte autora.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da declaração de hipossuficiência apresentada e assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, com supedâneo no 932, IV e V, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso do INSS, reforma a sentença apelada e julgo improcedente o pedido formulado na petição inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos antes delineado.

P.I.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

joajunio

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000641-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: MOACIR LIMA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: KAROLINE SILVA DOS SANTOS - SP405433-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por MOACIR LIMA DA SILVA contra a decisão proferida pelo DD. Juízo da 2ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo, que indeferiu o pedido de liminar para determinar à autoridade coatora a imediata liberação das parcelas do seguro desemprego a que tem direito.

Sustenta que estão presentes os pressupostos para a concessão da tutela de urgência, uma vez que demonstrado o direito ao seguro desemprego.

É o breve relatório.

Decido.

Em consulta ao Sistema PJe da Justiça Federal de Primeiro Grau, verifiquei que foi proferida sentença nos autos originários, julgando parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, *"para reconhecer o direito à percepção de cinco parcelas do seguro-desemprego, com a observação de que o impetrante poderá executar, no writ, as parcelas de 21/10/2018, 21/11/2018, 21/12/2018 e 21/01/2019, devendo ser cobrada a de 21/09/2018 na via administrativa ou judicial. Outrossim, diante do reconhecimento da prescrição quinquenal, a autoridade coatora não deverá cobrar as faturas nº 29419800001294531, 29419800001294530, 29419800001294532 (id. 11236282)."*

A prolação da sentença nos autos originários, neste específico caso, resulta na perda do objeto do agravo de instrumento, considerando que o provimento jurisdicional que se buscava por meio deste recurso foi deferido naquela decisão.

Por esses fundamentos, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **não conheço do agravo de instrumento posto que prejudicado.**

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 30 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5046161-07.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ANTONIO LOPES SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO LOPES SILVA
Advogado do(a) APELADO: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença acidentário.

A sentença proferida em 11/09/2017, pelo Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Itu-SP, julgou parcialmente procedente o pedido para determinar o restabelecimento do auxílio-doença acidentário em favor do autor a partir de 12/05/2008 (data da cessação), observada a prescrição quinquenal, descontando-se os valores recebidos a título de auxílio-acidente.

Apela o INSS arguindo, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário e a ausência de interesse de agir, tendo em vista que o autor recebe o benefício de auxílio-acidente. No mérito, sustenta, em síntese, que o autor não preenche os requisitos legais para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a suspensão do auxílio-acidente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO de acordo com a norma do artigo 932, inciso III do CPC/2015.

A parte autora propôs a presente demanda, requerendo o restabelecimento do auxílio-doença por acidente de trabalho e/ou aposentadoria por invalidez. Alega, em síntese, que está acometida de doença ortopédica e psiquiátrica que a impedem de exercer suas atividades habituais.

O laudo médico pericial elaborado em 15/10/2014 (ID 5866884) atesta que a parte autora apresenta seqüela de lesão miotendinea (quadríceps) na coxa direita, decorrente de acidente de trabalho típico, sofrido em 06/2003. Em 2005 foi submetido a tratamento cirúrgico ortopédico - tenoplastia do quadríceps. Apresenta Ressonância Magnética (RM) de joelho direito, datada de 26/01/2013, com laudo e imagens mostrando a presença de lesões menisco-ligamentares, condropatia alterações pós-operatórias (status pós-operatório) no músculo quadríceps. As patologias diagnosticadas geram uma redução de capacidade, parcial e temporária, para o desempenho da atividade laboral habitual do periciado. Não se observam seqüelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução permanente da capacidade laboral do autor. O autor apresenta lesão ortopédica, decorrente de acidente de trabalho, entretanto continua em tratamento e existe possibilidade de melhora do quadro atual, com terapia adequada. Estabelece o início da incapacidade em 06/2003.

Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confira-se a dicação da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho*".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. competência DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido" (RE-Agr 478472, CARLOS BRITTO, STF)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidente s do Trabalho de Santos, SP (CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. IN competência JÁ DECLARADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a in competência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente à este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial1 DATA:08/05/2014)

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, declaro, de ofício, a incompetência absoluta deste E. Tribunal Regional Federal, pelo que determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015641-54.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: EDILAI HONORIO DE OLIVEIRA SIQUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SARA SAMPAIO MONTEIRO - SP405604-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por EDILAI HONORIO DE OLIVEIRA SIQUEIRA contra a decisão proferida pelo DD. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Monte Mor, Estado de São Paulo, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata suspensão dos descontos efetuados pela autarquia agravada no seu benefício em decorrência de revisão administrativa.

Em consulta ao Sistema eSAJ do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifiquei que foi proferida sentença nos autos originários, julgando procedente o pedido formulado na inicial, nos seguintes termos:

"... julgo procedente o pedido formulado nos autos, para fim de I- determinar ao INSS a manutenção da revisão do benefício da parte autora EDILAI HONÓRIO DE OLIVEIRA (NB 1193217781), realizada no âmbito administrativo mediante aplicação da regra prevista no art.29, II, da LBPS; II- determinar que o INSS abstenha-se de exigir/cobrar da parte autora a devolução de qualquer valor já pago por força da revisão em comento; III- condenar o INSS a restituir à parte autora os valores já cobrados a tal título (em virtude do estorno da revisão); e ainda; e IV- condenar o INSS a pagar à parte autora as diferenças vencidas e vincendas, decorrentes da manutenção da revisão do benefício da demandante, realizada no âmbito administrativo mediante aplicação da regra prevista no art. 29, II, da LBPS, devidas a partir da data em que cancelou a referida revisão. Em face do que concedo a antecipação da tutela pleiteada as fls.10, nos termos do artigo 300 e seguintes do CPC."

A prolação da sentença nos autos originários, neste específico caso, resulta na perda do objeto do agravo de instrumento, considerando que o provimento jurisdicional que se buscava por meio deste recurso foi deferido naquela decisão.

Por esses fundamentos, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **não conheço do agravo de instrumento posto que prejudicado.**

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 08 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017531-91.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: LUIZ CARLOS KUBICA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA CRISTINA DA SILVA HENRIQUE - SP36640-A, CAROLINA MITIE HOSAKA - SP366015-A, LUCIENE ALVES MOREIRA SILVA - SP362293-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Carlos Kubica contra decisão que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da gratuidade da justiça.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear as despesas do processo e que a simples declaração é suficiente para a comprovação de sua condição de hipossuficiência. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, postula o provimento ao recurso, a fim de que seja reconhecido o direito à gratuidade da justiça.

É o relatório.

Decido.

O artigo 98 do CPC/2015 estabelece que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

De sua vez, o artigo 99, §§1º a 4º do mesmo diploma processual dispõe sobre a forma de comprovação do direito ao benefício, além de outros tópicos. Confira-se:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

(...)

Nesse sentido, para a concessão do benefício da gratuidade da justiça basta a simples afirmação da sua necessidade, a qual se presume verdadeira. Entretanto, essa presunção admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido após a manifestação do interessado, desde que fundamentadamente.

Veja-se que o diploma processual é expresso no sentido de que a contratação de advogado particular não obsta a concessão do benefício.

Além disso, uma vez concedido, o benefício é passível de revogação, na forma do artigo 100, caput do CPC/2015: "Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso."

Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP).

No caso dos autos, a parte autora auferir renda mensal de R\$ 6757,18 a título de remuneração pelo exercício da atividade laboral e não comprovou quaisquer despesas ou circunstâncias excepcionais.

Assim, considerando que a renda mensal ultrapassa o parâmetro adotado por esta C. Sétima Turma e não foram comprovadas despesas ou circunstâncias excepcionais que impedem a parte autora de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência, não resta configurado o direito à gratuidade da justiça.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

I.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010211-68.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: JOSE BENEDITO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
APELADO: JOSE BENEDITO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

De acordo com o art. 932, III, do CPC/2015, incumbe ao Relator não conhecer de recurso que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

No caso em apreço, o embargante apresentou em suas razões recursais motivação totalmente estranha da decidida nos presentes autos, com o endereçamento e relatórios equivocados. Também impugnou expressamente período diverso do reconhecido.

Deixou de impugnar os fundamentos da decisão recorrida, que tratava de questão diversa, qual seja, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento da especialidade de intervalos.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento de recurso cujas razões são dissociadas da matéria decidida no julgado recorrido ou se há deficiência na fundamentação.

Nesse sentido, confira-se o entendimento de nossos Tribunais:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL.

1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA.

2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF, AI-AgR nº 812277, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09.11.2010)

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, III, do CPC/2015, NÃO CONHEÇO dos embargos de declaração.

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018171-94.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA REGINA MARQUES
Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO MARQUES BORDONAL - SP297264, SERGIO URBANO DE ALMEIDA BARBOSA - SP237694
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão ID 136712722, pratico este ato meramente ordinatório para que o agravado seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

“ D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão proferida em fase de cumprimento do julgado de ação de cunho previdenciário, pela qual o juízo de origem rejeitou a sua impugnação e homologou os cálculos de liquidação da parte exequente.

O agravante sustenta, em síntese, que o exercício de atividade laboral, como o recolhimento de contribuição previdenciária, é incompatível com o recebimento de benefícios por incapacidade, razão pela qual devem ser excluídas dos cálculos de liquidação as competências em que a parte exequente exerceu atividade laboral em concomitância com o período dos atrasados.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo. Ao final, requereu o provimento do recurso para reformar a decisão agravada, homologando-se os seus cálculos de liquidação.

É o relatório.

Decido.

O título executivo condenou o INSS a arcar com o pagamento de benefício por incapacidade. Iniciado o cumprimento do julgado, a parte exequente apresentou sua conta de liquidação dos atrasados. Em impugnação, o INSS alegou excesso de execução, sustentando que devem ser excluídos dos cálculos os períodos em que a parte exequente trabalhou em concomitância com o período dos atrasados. Na decisão recorrida, o juízo de origem rejeitou a impugnação ao cumprimento do julgado apresentada pela autarquia, ensejando a interposição do presente recurso.

Nesse sentido, embora o título executivo não tenha disciplinado a questão relativa ao desconto dos períodos em que houve recebimento de salários e recolhimento previdenciário, tal questão repercute na liquidação/cumprimento do julgado, de modo que é devida sua apreciação neste momento processual. *O cumprimento do julgado deve se dar nos termos do decidido no processo, bem como levando em consideração a legislação vigente.*

Com efeito, os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia no período em que exercia suas atividades laborais, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

O fato de a parte credora ter trabalhado para garantir a sua subsistência ou ter vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, em razão da não obtenção do benefício por incapacidade pela via administrativa, contudo, não descaracteriza a existência de incapacidade.

Embora a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91) estabeleça que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade e não obstante o segurado possa ter recolhido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, há que se considerar, naturalmente, que, diante do indeferimento de benefício, o segurado vê-se obrigado a permanecer trabalhando para sobreviver – muitas vezes à custa da própria saúde – ou impellido a verter contribuições para manter-se vinculado ao RGPS, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial.

Portanto, comprovados os requisitos legais, a parte credora faz jus aos atrasados da condenação, ainda que, após o termo inicial do benefício judicialmente concedido, tenha efetivamente desempenhado suas atividades laborativas ou vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO-DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. II - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00345955420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ATIVIDADE HABITUAL MANTIDA PARA SUBSISTÊNCIA DURANTE A VIGÊNCIA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE O EXEQUENTE RECEBEU SEGURO-DESEMPREGO - VALOR DA EXECUÇÃO DEFINIDO NOS TERMOS DO ART. 569 DO CPC. AGRAVO DO ART. 557, § 1º. CPC. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E ABUSO DE PODER.

I - A manutenção da atividade habitual ocorre porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada.

II - Os únicos benefícios da Previdência Social que podem ser acumulados com o seguro-desemprego são a pensão por morte, o auxílio-reclusão e o auxílio-acidente, porque eles não têm a função de substituir o salário do trabalhador. Caso ocorra o pagamento simultâneo, a Caixa Econômica Federal (CEF), responsável pela liberação do seguro-desemprego, bloqueia o crédito, após confirmado o recebimento de benefício pago pelo INSS.

III - O valor correto da execução, nos termos do art. 569 do CPC, foi definido na sentença e mantido na decisão monocrática terminativa agravada.

IV - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

V - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

VI - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0002256-71.2012.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 15/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.

2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.

3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09.

4. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AgR 2011.03.99.036499-. Rel. Des. Federal Baptista Pereira, julgado em 05/02/2013, e-DJF 3 Judicial DATA: 18/02/2013).

Nesse contexto, não devem ser excluídas dos cálculos de liquidação as parcelas vencidas correspondentes aos períodos em que a parte exequente verteu contribuições previdenciárias ao RGPS como contribuinte individual (01/2017 a 03/2017).

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem

I.

São Paulo, 10 de julho de 2020."

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021491-24.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: R. B. N. R., L. B. N. R.
Advogado do(a) APELANTE: EVALDO GOES DA CRUZ - SP254887-A
Advogado do(a) APELANTE: EVALDO GOES DA CRUZ - SP254887-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº 1.485.417/PR como representativo da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 896.

No julgamento ocorrido em 22.11.2017, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese no sentido que a ausência de renda, e não o último salário de contribuição, deve ser utilizada como critério de aferição de renda do segurado recluso. Contudo, ao recurso extraordinário interposto pela autarquia foi dado provimento pelo e. Supremo Tribunal Federal (ARE nº 1.122.222), dado confronto com o decidido no recurso extraordinário julgado em regime de repercussão geral (Tema 89/STF).

A 1ª Seção do c. STJ, na sessão de julgamento realizada em 27.05.2020, acolheu Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter os Recursos Especiais nºs 1.842.985/PR e 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, tendo sido determinada a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e que tramitem no território nacional, na forma do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5283461-48.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA: ANA MARIA FERREIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SILMARA CRISTINA FLAVIO PACAGNELLA - SP179431-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação ordinária de concessão de benefício previdenciário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, **não conheço da remessa necessária.**

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006211-08.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: APARECIDA DE FATIMA CUSTODIO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada a analise o pedido administrativo e forneça cópia integral do processo administrativo NB 1549770982.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos "analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017".

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança." (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012273-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: SELMA DE FATIMA MOREIRA RAYMUNDO

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, acolheu a impugnação à justiça gratuita apresentada pelo INSS.

Inconformado com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a simples afirmação de que não possui condições de arcar com as custas processuais é suficiente para concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, tendo em vista que sua declaração goza de presunção de veracidade.

Decido.

Recebo o presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, § 3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso."

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas."

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO."

I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

É facultado ao juiz, portanto, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência

É justamente este o caso dos autos, em que se verifica que o autor possui rendimentos superiores a R\$ 6.000,00.

Vale destacar, ainda, que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO. RECURSO PROVIDO. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça, basta a simples afirmação da sua necessidade. Trata-se, porém, de presunção que admite prova em contrário (art. 4º, caput da Lei nº 1.060/50; art. 99, §§2º a 4º do CPC/15). Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP). Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, o benefício da gratuidade da justiça é indevido. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001671-84.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 05/08/2019, Intimação via sistema DATA: 09/08/2019)

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010633-62.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: FRANCISCO MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIR CORTONA - SP37209-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o prosseguimento da feito para apuração de saldo remanescente, sob o fundamento de que, nos ofícios precatórios e requisitórios expedidos a partir de 2018, os juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a data da expedição do ofício precatório já foram computados pelo e. Tribunal Regional Federal, a teor do parágrafo 1º do artigo 7º da Resolução 458/2017.

Sustenta, em síntese, a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a da inscrição do precatório.

Decido.

Discute-se, nestes autos, a incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição de precatório, para pagamento de saldo complementar.

Com efeito, em relação aos juros de mora, seguindo a orientação da Suprema Corte sobre a matéria, diante da repercussão geral reconhecida no RE nº 579.431/RS e do recente julgamento proferido pela Terceira Seção desta Corte, no Agravo Legal em Embargos Infringentes nº 0001940-31.2002.4.03.6104 (Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 26/11/2015, DJ 09/12/2015), revejo meu anterior posicionamento.

Pacificou-se o entendimento no âmbito da Terceira Seção deste E. Tribunal no sentido de que são cabíveis os juros entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª Seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos.

(TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 26/11/2015, DJ 07/12/2015)

Com efeito, o pagamento de juros de mora até a data da inscrição do ofício requisitório foi objeto da Resolução nº 458, de 4 de outubro de 2017 do CJF, que dispôs em seu art. 7º, §1º que: *"Incidem os juros da mora nos precatórios e RPVs não tributários no período compreendido entre a data-base informada pelo juízo da execução e a da requisição ou do precatório, assim entendido o mês de atuação no tribunal para RPVs e 1º de julho para precatórios"*. Portanto, o pagamento do valor dos juros em continuação passou a ser apurado pelo Tribunal ao qual é dirigida a requisição e o valor depositado conjuntamente com aquele requisitado via Precatório ou RPV.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INSS. JUROS DE MORA ATÉ EXPEDIÇÃO PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO. RE. 579.431 STF. RESOLUÇÃO 458/2017 CJF. OBSERVÂNCIA. AUSÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. AGRAVO PROVIDO.

1. Quanto a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório/precatório, o E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 579.431-RS, em repercussão geral, com v. acórdão publicado em 30/06/2017, firmou a seguinte tese: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

2. O pagamento de juros de mora até a data da inscrição do ofício requisitório foi objeto da Resolução nº 458, de 4 de outubro de 2017 do CJF, dispõe no art. 7º, §1º: "Incidem os juros da mora nos precatórios e RPVs não tributários no período compreendido entre a data-base informada pelo juízo da execução e a da requisição ou do precatório, assim entendido o mês de atuação no tribunal para RPVs e 1º de julho para precatórios".

3. O pagamento do valor dos juros em continuação passou a ser apurado pelo Tribunal ao qual é dirigida a requisição e o valor depositado conjuntamente com aquele requisitado via Precatório ou RPV.

4. A Emenda Constitucional nº 30/2000, que conferiu nova redação ao art. 100 da Constituição Federal, tornou patente que os valores devidos serão atualizados monetariamente até o pagamento.

5. Nos ofícios requisitórios devem constar a data da conta, a fim de possibilitar a devida atualização monetária, em observância ao disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, como ocorreu na hipótese dos autos.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028122-49.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 10/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2020)

Desse modo, numa análise perfunctória, não se verifica evidente a verossimilhança a justificar o deferimento da tutela excepcional pretendida.

Assim, nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da decisão agravada, não vislumbro eventual ilegalidade e ou abuso de poder a viciá-la, motivo pelo que determino o processamento do feito independentemente da providência.

Ante o exposto, **indefiro** a concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intimem-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278993-41.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIA APARECIDA JACINTO
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, em oportunidade pretérita, os Recursos Especiais 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, ambos da relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida consistia na discussão quanto à: *"Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo."*

Ficou esclarecido, na ocasião, que nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1007", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a *"suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC)"*.

Verifico, ainda, que por meio de acórdão publicado no DJe de 04/09/2019 (Resp 1.674.221/SP), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 1.007: *"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

No entanto, sobreveio decisão da Excelentíssima Ministra Maria Thereza de Assis Moura, proferida em sede de RE nos Embargos Declaratórios opostos no Resp 1.674.221/SP, publicada no DJe de 26/06/2020, que, considerando presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admitiu o recurso extraordinário interposto como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002823-33.2011.4.03.6113
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE HIPOLITO DA SILVANE TO
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Vistos.

Consoante consulta que segue, aparentemente, ocorreu o falecimento da parte autora. Nesses termos, intimem-se os advogados constituídos para regularização da representação processual, mediante regular habilitação e juntada de instrumento de procuração, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito.

Int.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017719-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VALDECIR APARECIDO ROMANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS LAZARETTI - SP335088-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECIR APARECIDO ROMANO
Advogado do(a) APELADO: JOSE MARCOS LAZARETTI - SP335088-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017719-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VALDECIR APARECIDO ROMANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS LAZARETTI - SP335088-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECIR APARECIDO ROMANO
Advogado do(a) APELADO: JOSE MARCOS LAZARETTI - SP335088-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 4/5/16 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (24/7/14), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1/11/84 a 30/4/85, 14/11/85 a 21/5/86, 21/11/86 a 5/2/87, 10/11/88 a 30/4/89 e 10/11/89 a 26/4/90 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, “*caso a medida preconizada no item (i) implicar a existência de tempo mínimo relativo ao benefício, desde o requerimento administrativo*” (jd. n. 103335999 - pág. 19), com correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. A verba honorária foi fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas nos termos da Súmula n. 111 do STJ.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentado a improcedência do pedido.

Por sua vez, recorreu a parte autora, requerendo o reconhecimento da especialidade da atividade, no período de 1/1/96 a 31/12/03 e a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017719-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VALDECIR APARECIDO ROMANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS LAZARETTI - SP335088-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECIR APARECIDO ROMANO
Advogado do(a) APELADO: JOSE MARCOS LAZARETTI - SP335088-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, observo que, ao apreciar o pleito, o Juízo de primeiro grau lançou o seguinte dispositivo: **"JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão, (...), e (ii) condenar a autarquia a pagar ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da lei, caso a medida preconizada no item (i) implicar a existência de tempo mínimo relativo ao benefício"** (id. nº 103335999 - pág. 19).

Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional.

Ao determinar a implantação do benefício pleiteado *"caso a medida preconizada no item (i) implicar a existência de tempo mínimo relativo ao benefício"*, o Juízo de primeiro grau condicionou os efeitos do *decisum* proferido à prova do tempo necessário para a concessão do benefício, em distonia com o disposto no art. 492, parágrafo único, do CPC. A prova relacionada à expressão *"caso a medida preconizada no item (i) implicar a existência de tempo mínimo relativo ao benefício"* é matéria alusiva à fase de conhecimento do processo e fundamental para o reconhecimento da existência do direito à aposentadoria pleiteada. Ou o segurado faz jus ao benefício, ou não faz, havendo inpeço para que a sentença gere incertezas quanto à composição do litígio. A decisão que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, ferindo a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

Dessa forma, declaro a nulidade do *decisum* na parte em que condicionou a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição *"caso a medida preconizada no item (i) implicar a existência de tempo mínimo relativo ao benefício"*.

Passo, então, ao exame do mérito.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Valia ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é fálho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao fator de conversão foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Quanto à aposentadoria por tempo de contribuição, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 1/11/84 a 30/4/85, 14/11/85 a 21/5/86, 21/11/86 a 5/2/87, 10/11/88 a 30/4/89 e 10/11/89 a 26/4/90.

Empresa: Raízen Energia S/A.

Atividades/funções: rurícola.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional.

Enquadramento legal: Código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Prova: Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (id. n.º 103335997 - págs. 43/44, 47/48, 51/52, 55/56 e 59/60), todos datados de 6/5/14. Laudo Pericial (id. n.º 103335998 - págs. 56/119), datado de 1/3/17.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima citados, por enquadramento na categoria profissional.

Outrossim, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social editou o Enunciado nº 33, in verbis: "Para os efeitos de reconhecimento de tempo especial, o enquadramento do tempo de atividade do trabalhador rural, segurado empregado, sob o código 2.2.1 do Quadro anexo ao Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, é possível quando o regime de vinculação for o da Previdência Social Urbana, e não o da Previdência Rural (PRORURAL), para os períodos anteriores à unificação de ambos os regimes pela Lei nº 8.213, de 1991, e aplica-se ao tempo de atividade rural exercido até 28 de abril de 1995, independentemente de ter sido prestado exclusivamente na lavoura ou na pecuária."

2) Período: 1/1/96 a 31/12/03.

Empresa: Raízen Energia S/A.

Atividades/funções: tratorista pneu.

Agente(s) nocivo(s): Ruídos de 88,2 dB e hidrocarbonetos aromáticos.

Enquadramento legal: Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto n.º 83.080/79 (hidrocarbonetos).

Provas: Laudo Pericial (id. n.º 103335998 - págs. 56/119), datado de 1/3/17.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a hidrocarbonetos.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os demais períodos de trabalho, cumpriu a parte autora os requisitos necessários à concessão da **aposentadoria por tempo de contribuição**, com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, de ofício, declaro a nulidade parcial do *decisum* nos termos da fundamentação, dou parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer o exercício de atividade especial no período de **1/1/96 a 31/12/03** e nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBA HONORÁRIA.

I- Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

II- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

IV- Com relação à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Sentença parcialmente anulada *ex officio*. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, declarar a nulidade parcial do *decisum*, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000505-56.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LUCIA COUTINHO DA COSTA

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de recálculo da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por idade (NB 41/164.256.853-5 - DIB 17/7/2013) mediante a correção dos salários-de-contribuição do período básico de cálculo relativos ao intervalo entre 4/2003 a 12/2003 e de 2/2004 a 6/2006 e inclusão das competências desconsideradas de 1/2004, entre 7/2006 a 11/2008, entre 3/2009 a 5/2009, de 11/2009 a 3/2011, de 7/2011 a 10/2011, de 12/2011 a 5/2012, de 8/2012 a 10/2012.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita (id 135433255 – pg. 33).

Cópia do procedimento administrativo (id 135433255 – pg. 34)

Contestação (id 135433255 – pg. 66/71).

Manifestações da Contadoria Judicial (id 135433255 – pg. 97, pg. 190, PG. 219, pg. 265; id 135433256 – pg. 51/58 e id 135433267).

Concordância do INSS quanto ao valor encontrado pela Contadoria Judicial (id 135433272).

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a revisar a RMI/RMA da aposentadoria por idade NB 41/164.256.853-5, fixando-a em R\$ 2.843,25 (dois mil, oitocentos e quarenta e três reais e vinte e cinco centavos) para 17/07/2013 com o pagamento das parcelas desde a DER 17/07/2013, corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e com juros de mora a partir da citação. Condenou o INSS a pagar à parte autora os honorários advocatícios, os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015), arbitrou no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença, com especificação do percentual no momento da liquidação do julgado (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva). Custas na forma da lei. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS afirma ter utilizados os dados do CNIS para apuração do salário-de-benefício e que a correção monetária deve seguir os preceitos da Lei n. 11.960/2009.

Com contrarrazões, remetidos os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A parte autora alega ter percebido valores superiores aos considerados pelo INSS no momento da concessão do benefício, além de pleitear a inclusão de salários-de-contribuição desconsiderados pelo INSS no momento da apuração da RMI.

A matéria fática trazida aos autos revela que razão assiste à parte autora.

A fim de retificar os valores e obter, assim, acréscimo no valor do seu benefício apresentou a autora, cópia dos valores das RPA/GFIP recolhidos na condição de autônoma enquanto era prestadora de serviços para as seguradoras Porto Seguro, Maife Seguros, Bradesco Seguros (id 135433255 – pg. 110/189).

As diferenças foram apuradas pela Contadoria Judicial (id 135433255 – pg. 97, pg. 190, PG. 219, pg. 265; id 135433256 – pg. 51/58 e id 135433266), sendo que a cada parecer emitido por aquele órgão, as partes eram cientificadas dessa ocorrência.

Insta observar que o Setor de Cálculo da autarquia se manifestou em duas ocasiões (id 135433256 – pg. 64 e id 135433272), sendo incontestável o fato do INSS efetivamente acompanhar a apuração da RMI.

Na primeira oportunidade impugnou a autarquia (id 135433256 – pg. 64) da seguinte forma: “RMI: *Analizamos os cálculos apresentados pela Contadoria e verificamos que utilizaram dados de folhas 21 a 52 para a contagem de tempo e salários-de-contribuição e das folhas 276 a 289 para inclusão de salários de contribuição de 07/2006 a 06/2013, que deu origem a RMI no valor de 2.171,55. Não entendemos o critério utilizado pela JF de não incluir os dados das folhas 276 a 289, nos salários de contribuição de 04/2003 a 06/2006, pois neste período verificamos que só foi utilizado o salário de contribuição de apenas uma cia de seguros.*”

Após o retorno dos autos à Contadoria Judicial, o órgão judicial apurou a importância de R\$ 2.843,25 para a RMI revisada (id 135433267).

Intimado a se manifestar, o INSS expressamente concordou com o parecer da Contadoria Judicial, inclusive com anuência e aceitação do seu setor de cálculo, órgão técnico que outrora tinha impugnado a conclusão anterior (id 135433272).

Na apelação, o INSS veiculou argumentos sem embasamento, não apontou quais seriam as inconsistências, além de sustentar a tese de que apenas as importâncias constantes no CNIS devem ser consideradas, em clara contradição com a sua manifestação anteriormente externada.

Nesse contexto, mantida a condenação à revisão do benefício pelo valor estipulado na r. sentença, uma vez que a decisão acolheu o valor apurado pela Contadoria Judicial.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado estritamente o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do novo CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em instância recursal.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para fixar os critérios de correção monetária na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193479-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ELZA DO AMARAL GRILLO

Advogados do(a) APELANTE: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193479-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ELZA DO AMARAL GRILLO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho e de miserabilidade.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício requerido, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193479-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: ELZA DO AMARAL GRILO

Advogados do(a) APELANTE: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos, prevista no caput do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumprе registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: *"A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993"* (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: *"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."*

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora, nascida em 15/2/67, com histórico de trabalhadora rural, não ficou totalmente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que a parte autora “é portadora de doença respiratória crônica de longa evolução definida como asma de grau moderado a acentuado, com início declarado dos sintomas aos 18 anos de idade, caracterizados por crises de dispnéia e de chiado no peito. Entretanto, somente em fevereiro de 2018 efetivamente a pericianda passou em avaliação especializada com pneumologista e submetida a exame de prova de função pulmonar com identificação de um distúrbio ventilatório obstrutivo acentuado. Desde então, a pericianda permanece em acompanhamento médico especializado e em uso de medicações broncodilatadoras, apenas com controle parcial dos sintomas respiratórios. Portanto, considerando-se a cronicidade da doença e a repercussão clínica, fica caracterizada uma incapacidade laborativa parcial e permanente, com restrições para a realização de atividades que demandem esforço físico ou sobrecarga para o aparelho respiratório. Há restrições para as funções habituais, podendo a pericianda ser reabilitada em função compatível com suas limitações”.

Conforme consta no estudo social, datado de 29/5/19, a autora trabalha informalmente como vendedora de flores, possuindo renda mensal de R\$700,00 devido ao seu trabalho. Assim, não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa da demandante.

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

No tocante à miserabilidade, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora não comprovou ser pessoa portadora de deficiência, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- *In casu*, a alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada no autos.

III- Não preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei n.º 8.742/93, impõe-se o indeferimento do pedido.

IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003526-76.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAGNEIA CARVALHO SILVESTRE DE OLIVEIRA, THIAGO SILVESTRE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL DORNTE BROCH - MS21108-A, MICHELLE CAROLINE ROSSI CARDOSO - MS22913-A, MARX LOPES PEREIRA - MS21116-A
Advogados do(a) APELADO: MARX LOPES PEREIRA - MS21116-A, MICHELLE CAROLINE ROSSI CARDOSO - MS22913-A, GABRIEL DORNTE BROCH - MS21108-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Os autores ajuizaram a presente ação, em 03/04/2019, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de esposa e filho, de segurado presumidamente falecido.

A r. sentença, prolatada em 09/01/2020, **julgou parcialmente procedente** o pedido para condenar o INSS no pagamento à autora MAGNEIA CARVALHO SILVESTRE DE OLIVEIRA do benefício de pensão por morte, a partir da declaração de ausência (10/05/2007), e, ao autor THIAGO SILVESTRE OLIVEIRA, a partir da data de declaração de ausência (10/05/2007), até data em que completar 21 anos (06/08/2020 – Num. 16016875 - Pág. 2), nos termos do art. 74, I e II da Lei de Benefícios, observada a prescrição quinquenal, exceto em relação ao autor Thiago Silvestre Oliveira, incapaz na data da ausência. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação atualizado, tendo em vista que a parte autora decaiu em parcela mínima dos pedidos. Concedeu a tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que alega a inadmissibilidade da decisão proferida na Justiça Estadual, sendo necessário ingressar com ação própria na Justiça Federal. Superada essa questão, aduz a perda da qualidade de segurado. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, na qual alega ofensa ao princípio da dialeticidade recursal, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da remessa oficial

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o finil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *in verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 salários mínimos, não há que se falar em remessa oficial.

Da preliminar em contrarrazões

A insurgência quanto a violação ao princípio da dialeticidade não procede, quando se inferem da petição recursal os motivos da irrisignação, tanto que foram todos rechaçados nas contrarrazões recursais.

Rejeito, pois, a preliminar.

Do mérito

Pretendemos autores a concessão de pensão por morte em virtude do desaparecimento de seu cônjuge e genitor.

Nos termos do art. 78, da Lei nº 8.213/91, será concedida pensão por morte, em caráter provisório, aos dependentes do segurado, quando transcorrer mais de 6 (seis) meses de sua ausência.

Vale dizer, o desaparecimento do segurado, esgotadas as possibilidades de encontrá-lo, autoriza a presunção de seu falecimento, para efeito previdenciário, anotando-se que o benefício eventualmente concedido terá caráter provisório, cessando em caso de reaparecimento.

Logo, não obstante a declaração de ausência não se confunda com a declaração de morte presumida, na dicção do art. 78 da Lei n. 8.213/91, é possível inferir que a sentença que declara a ausência pode se transmutar em declaração de morte presumida, desde que o segurado esteja comprovadamente ausente por mais de seis meses.

Registre-se que o juízo competente para apreciar o pedido de concessão de pensão por morte também o é para declarar a morte presumida do segurado, não havendo necessidade de procedimento judicial específico.

Consta dos autos que JORGE CASSIANO DE OLIVEIRA desapareceu no Município de São Paulo em 2 de março de 2004, quando se dirigia a uma manifestação popular pró-bingo.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: Boletim de Ocorrência, cartaz de desaparecido, telegrama da empresa cobrando retorno do falecido, CNIS com último recolhimento em 02/2004, sentença proferida na ação declaratória de ausência N.º 0071627- 85.2005.8.26.0000, que tramitou perante a 10ª Vara de Família e Sucessões da Comarca de São Paulo, na qual foi ouvida uma testemunha que confirmou o desaparecimento.

Os documentos juntados comprovam o desaparecimento do segurado por período em muito superior há seis meses.

Por outro lado, conforme pacífica jurisprudência a análise da qualidade de segurado deve ser observada na data do desaparecimento.

A exemplo do acórdão que segue:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE PRESUMIDA. LEI Nº 8.213/91. COMPROVADA A QUALIDADE DE SEGURADO NA DATA DO DESAPARECIMENTO. ESPOSA. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Pedido relativo às custas processuais não analisado, uma vez que a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.

III - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

IV - Considerando que o desaparecimento ocorreu em 1996, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A análise da qualidade de segurado deve ser observada na data do desaparecimento e, nessa época, o desaparecido estava trabalhando.

IV - A data da sentença que declarou a ausência deve ser considerada apenas na fixação do termo inicial do benefício de pensão por morte presumida, nos termos do art. 74, III, da Lei nº 8.213/91.

V - Na condição de esposa, a dependência econômica da autora é presumida, na forma do §4º, do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

VII - A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20.09.2017.

VIII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09, pela MP nº 567, de 13.05.2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente.

IX - O percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

X - Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF/3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021131-67.2013.4.03.6301/SP, Juiz Federal Convocado Otavio Port, Nona Turma, j. 18/04/2018)

Comprovou-se através do CNIS que JORGE CASSIANO DE OLIVEIRA estava trabalhando para a empresa ESPOR PROMOÇÃO ARTÍSTICAS LTDA quando desapareceu.

Assim, resta superado o requisito da qualidade de segurado.

Da mesma forma o requisito da dependência econômica, pois sendo esposa e filho menor de 21 anos, esta é presumida, nos termos do artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, quanto aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085133-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIO MACIEL LOPES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085133-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIO MACIEL LOPES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, inc. V, do CPC, por ocorrência de coisa julgada.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- a não ocorrência de coisa julgada com o processo nº 6085133-92.2019.4.03.9999, tendo em vista que houve o agravamento da sua patologia.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085133-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIO MACIEL LOPES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, cumpre ressaltar que, nos termos do art. 502 e art. 337, §1º, §2º e §4º, ambos do CPC/15, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

A parte autora propôs ação judicial em 25/5/15, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença desde o indeferimento administrativo (17/9/14), tendo em vista ser portadora problemas de visão, conforme se observa nos autos do Processo nº 0000572-98.2015.4.03.6340, que tramitou perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, o qual foi julgado improcedente, sob o fundamento preexistência da patologia ao ingresso ao RGPS. O *decisum* transitou em julgado em 24/11/16.

Transcrevo trecho do *decisum* transitado em julgado:

Realizada perícia médica com médico oftalmologista, este constatou que a parte autora possui quadro de "prótese ocular à esquerda. Em 2013 teve um a úlcera de córnea que culminou em perfuração ocular, a qual evoluiu para evisceração. Faz tratamento para glaucoma no olho direito com maleato de timolol", concluindo pela incapacidade parcial e permanente, visto que pode exercer atividade que não demande manipulação de instrumentos de alto risco. Analisando as circunstâncias pessoais da parte autora, tais com o idade (51 anos) e últimas atividades laborativas (trabalhador rural e servente em construção civil), correta a irrisignação do INSS, visto que, há possibilidade de continuar trabalhando como que assim não fosse, cumpre esclarecer que na DI I, a parte autora não possuía qualidade de segurado, visto que, conforme pesquisa ao sistema CNI S (anexo 20), a parte autora exerceu atividade laborativa até janeiro de 2003, de modo que mesmo considerando o período máximo de graça previsto no artigo 15 da Lei 8213/91, a parte autora não teria cumprido o requisito na DI I em 2013. Em hora a parte autora tenha retornado ao regime da previdência social, contribuindo, com o "contribuinte individual" no período de maio de 2013 a fevereiro de 2015, tais recolhimentos não servem para fins de restabelecimento da qualidade de segurado para a obtenção do benefício requerido, pois, nos termos do artigo 42, parágrafo segundo da lei 8213/91, nesse período a incapacidade era preexistente".

Por sua vez, em 28/11/18, a parte autora ajuizou a presente ação, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença desde a cessação do auxílio doença em fevereiro/15, por ser portadora dos mesmos problemas na visão constatados na ação anterior.

Ocorre que a questão da preexistência da incapacidade não é mais passível de discussão, haja vista a coisa julgada da ação anterior.

Dessa forma, considerando haver identidade de partes, de pedido e causa de pedir, está caracterizada a ocorrência de coisa julgada.

Ademais, em nenhum momento a parte autora alegou na inicial que o ajuizamento da segunda ação ocorreu em decorrência do agravamento de suas patologias.

Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CAUSA EXTINTIVA DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DA TRÍPLICE IDENTIDADE. CAUSA DE PEDIR E PEDIDO DISTINTOS. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA JULGAMENTO DO MÉRITO DA CAUSA.

1. Ocorre violação da coisa julgada quando se ajuíza ação idêntica a outra anteriormente julgada por sentença de mérito irrecorrível. A identidade entre as ações, por seu turno, pressupõe a igualdade das partes, da causa de pedir - próxima e remota - e do pedido - mediato e imediato. (REsp 769.000/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18.10.2007, DJ 5.11.2007, p. 348).

2. No caso dos autos, não se verifica a identidade de causa de pedir entre a anterior demanda e esta - uma vez que, na primeira o pedido foi formulado em razão do art. 4º da Lei n. 6.683/79; e, nesta, em razão do art. 6º, § 3º, da Lei n. 10.559/2002. Por consectário, não há falar em ocorrência da coisa julgada.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1.200.591/RJ, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 16/11/10, v.u., DJe 29/11/10, grifos meus)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA IDENTIDADE DAS PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.

I- Nos termos do art. 502 e art. 337, §1º, §2º e §4º, ambos do CPC/15, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

II- Dessa forma, considerando haver identidade de partes, de pedido e causa de pedir, está caracterizada a ocorrência de coisa julgada.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002829-66.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARCOS ANTONIO MARIANO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002829-66.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARCOS ANTONIO MARIANO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em **10/8/18** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo (11/5/17) ou do preenchimento dos requisitos legais, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de **29/4/95 a 1º/11/16**. **Sucessivamente, pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.**

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou improcedente** o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a anulação da R. sentença para a produção da prova pericial. *"já que o Apelante não possui outro modo de deixar mais clara as omissões e contradições previstas nos formulários. A empresa-empregadora foi negligente, não informando dados condizentes com a realidade"* (ID 92442242, p. 11). No mérito, requer o enquadramento, como especial, das atividades exercidas no período de **29/4/95 a 1º/11/16**, bem como a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo ou do preenchimento dos requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002829-66.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARCOS ANTONIO MARIANO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"* (grifei).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que *"A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional"* (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o devido processo of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nm. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros : São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a cargo da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. *A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

3. *A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

4. *Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

5. *É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

6. *A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz, uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.*

7. *O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz, e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

8. *Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."*

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. *'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).*

2. *Agravo Regimental não provido."*

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Observo que, não obstante os documentos acostados aos autos, é impositiva a anulação da sentença para que seja produzida a prova pericial na empresa **Viação Ribeirão Pires Ltda.** ou em empresa similar, caso a mesma não esteja mais em funcionamento, a fim de aferir o *caráter especial das atividades desenvolvidas no período de 29/4/95 a 1º/11/16.*

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"*.

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, *"A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional"* (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- É impositiva a anulação da sentença para que seja produzida a prova pericial na empresa Viação Ribeirão Pires Ltda. ou em empresa similar, caso a mesma não esteja mais em funcionamento, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas no período de 29/4/95 a 1º/11/16.

IV- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040556-73.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: JAIR BATISTA PRATES
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040556-73.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: JAIR BATISTA PRATES
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**, mediante o reconhecimento do caráter especial dos períodos mencionados na inicial.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Intimado a especificar provas, o autor requereu a realização da prova pericial.

A r. sentença, declarando a desnecessidade da prova pericial, julgou parcialmente procedente o pedido para declarar como especiais os períodos indicados nos itens 12, 13, 14, 15 e 23 da petição inicial. Fixou a sucumbência recíproca. Sem custas.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa em face do indeferimento das provas oral e pericial. No mérito, requereu a integral procedência do pedido, com a concessão do benefício pleiteado.

O INSS também apelou sustentando a ocorrência da prescrição quinquenal. No mérito, argumentou que não restou demonstrado o labor em condições agressivas, nos termos exigidos pela legislação previdenciária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040556-73.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: JAIR BATISTA PRATES
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton de Lucca (Relator): Consoante entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, configura cerceamento de defesa a prolação de sentença de improcedência por falta de provas, quando indeferido, no curso do processo, o requerimento de produção de provas potencialmente aptas a comprovar o fato constitutivo do direito postulado em juízo. A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVAS NECESSÁRIAS PARA O EXAME DA CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 7/STJ E 283/STF. NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

2. Na hipótese dos autos, houve pedido da parte recorrida para provar a existência de danos morais pelo fato de ter sido impedida de exercer sua atividade laboral por erro de órgão público, questão essa grave e que tem potencialidade de gerar danos morais, sendo que o fundamento da sentença diverge e não abrange tudo que a parte requerente pretendia demonstrar com a produção de prova testemunhal.

3. Há cerceamento de defesa quando o juiz indefere a realização de prova oral e pericial, requeridas oportunamente e justificadamente pela parte autora, com o fito de comprovar suas alegações, e o pedido é julgado improcedente por falta de provas. (AgRg no REsp 1415970/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, terceira turma, julgado em 7/8/2014, DJe 15/8/2014; (AgRg no AgRg no AREsp 35.795/CE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 16/6/2014, DJe 4/8/2014; (AgRg no Ag 710.145/SP, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/6/2014, DJe 25/6/2014).

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 613.390/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., j. 25/08/15, DJe 18/05/16, grifos meus)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 471 DO CPC. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO.

(...)

4. Segundo a jurisprudência desta Corte, há cerceamento do direito de defesa quando a parte é impedida de produzir a prova postulada com o fito de comprovar as suas alegações e a sua pretensão é negada com fundamento na falta de provas. Precedentes.

5. Recurso especial provido."

(REsp nº 1.524.120/RJ, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 23/02/16, DJe 03/03/16, grifos meus)

No presente caso, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial de parte das atividades exercidas, o que obstou a concessão da aposentadoria especial.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial, por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, quando não for possível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde, efetivamente, foi prestado o labor. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. 'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Por outro lado, não há que se falar em cerceamento de defesa ante a ausência de realização de prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da especialidade das atividades exercidas pela parte autora demanda prova técnica.

Ante o exposto, acolho a parcialmente a preliminar para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial requerida, ficando prejudicadas, no mérito, as apelações.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

II - No presente caso, o indeferimento da prova pericial causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obstruiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

III- Preliminar parcialmente acolhida. Sentença anulada. No mérito, apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente a preliminar para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial, restando prejudicados, no mérito, os apelos da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003971-58.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JOSE DE SOUZA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO MODENA CARLOS - PR57574-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003971-58.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JOSE DE SOUZA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO MODENA CARLOS - PR57574-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de cônjuge.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista que não foi realizada prova testemunhal da alegada dependência econômica, que foi contestada pelo INSS na esfera administrativa, por haver indícios de que o casal era separado de fato.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003971-58.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DE SOUZADOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO MODENA CARLOS - PR57574-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal:

"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes". (grifos)

O compulsar dos autos revela que a parte autora ajuizou a presente ação sob o fundamento de que era companheira do falecido.

Consoante se depreende da leitura do mencionado dispositivo, em casos como este, em que há dúvidas acerca da relação de dependência com relação ao falecido, mister se faz a realização de prova testemunhal em juízo sob o crivo do contraditório, a fim de que seja demonstrada que a autora permaneceu casada com o falecido à época do óbito e não separada de fato.

No entanto, observo a existência de vício insanável a acarretar a nulidade do *decisum*.

In casu, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral em audiência, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.

No entanto, o MM. Juiz *a quo*, ao dispensar a oitiva das testemunhas, não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.

Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal em audiência no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador de que a autora não estava separada de fato do falecido à época do óbito.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"Pensão por morte. união estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. *No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

2. *Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

3. *Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

4. *Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."*

(STJ, REsp. nº 783.697, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/6/06, v.u., DJU 9/10/06, grifos meus).

Ante o exposto, dou provimento à apelação para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para produção da prova testemunhal nos termos do voto.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DE CÔNJUGE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO *DECISUM* PARA REALIZAÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL PARA AVERIGUAR SE O CASAL ESTAVA SEPARADO DE FATO.

I- Dispõe o art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- Existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral em audiência, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante. Com efeito, para a comprovação da dependência econômica entre se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal. No entanto, observa-se que a prova testemunhal não foi produzida, não obstante tenha sido requerido pela parte autora. Observa-se, pois, que o magistrado não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal. Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do reconhecimento da dependência econômica.

III- Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação para anular a R. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5277546-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA LUCIA DE SOUZA SALES

Advogados do(a) APELADO: CONRADO SILVEIRA ADACHI - SP414532-N, JOAO APARECIDO SALESSE - SP194788-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Lauda médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, em 04/12/19, pelo prazo de 4 anos, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada. Determinado reexame necessário.

O INSS apelou requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pugna, em síntese, a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e final do benefício, dos juros de mora, da correção monetária, dos honorários advocatícios e revogação da tutela antecipada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observe que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em favor da demandante.

Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

Do reexame necessário

Não conheço da remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram incontroversos pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico pericial, elaborado aos 18/02/20, atestou que a parte autora é portadora de diabetes mellitus, ceratite, hipertensão arterial e espondilopatia cervical, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilutada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Assim, fica afastada a possibilidade de, no momento, a parte autora voltar ao trabalho, posto que precisa de tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Não merece prosperar a alegação do INSS que a doença que acomete a demandante é preexistente à sua filiação ao INSS. Isso porque, consoante laudo médico pericial e documentos médicos acostados, o quadro de espondilopatia cervical é comprovado desde 04/02/2019 e o quadro de ceratite é comprovado desde 03/12/2019, quando já havia preenchido o requisito de qualidade de segurada e carência necessários.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Por sua vez, também não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Por fim, não há que se falar em suspensão dos efeitos da antecipação da tutela concedida na sentença, sob a alegação do perigo de irreversibilidade do provimento.

A eventual irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, *in casu*, não impede a sua concessão. Ainda que tal fato possa ocorrer, verifica-se que em se tratando de benefício de natureza alimentar, a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Sobre o assunto, confirmam-se os julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - HONORÁRIOS PERICIAIS - REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) - A ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, prevista no parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de molde a tornar inaplicável a regra contida no caput do precitado artigo, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto. - Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88). - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido é de rigor. Dessa forma, não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada pois, em razão da natureza alimentar do benefício, está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação. (...) (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000072-65.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 17/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES AFASTADAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. (...) - Admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante. Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. Precedentes do STJ. (...) (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREX 0005167-93.2007.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1543)

Além disso, há entendimento jurisprudencial firme que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, é possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, sendo pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a estas causas. Vale lembrar que há, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rel nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalho, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Cabível, portanto, a concessão da tutela antecipada.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios dos juros de mora, da correção monetária e afastar o termo final do benefício.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003979-35.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ROSEMARAPARECIDA GOMES
Advogado do(a) APELANTE: TATYANE CAMPOS DACRUZ - MS16872-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003979-35.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ROSEMARA APARECIDA GOMES
Advogado do(a) APELANTE: TATYANE CAMPOS DA CRUZ - MS16872-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão de salário maternidade a trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese, que ficou comprovada a sua condição de trabalhadora rural, motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, bem como de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003979-35.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ROSEMARA APARECIDA GOMES
Advogado do(a) APELANTE: TATYANE CAMPOS DA CRUZ - MS16872-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Conforme a redação original do artigo 26 do mesmo diploma legal, a concessão do benefício não dependia de carência.

Porém, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.786/99, restringe-se a dispensa da carência à concessão de "salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica".

Outrossim, dispõe o parágrafo único do art. 39 da Lei de Benefícios que "para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício".

Impende destacar ainda que, conforme Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/10, a própria autarquia considera, como segurado empregado, o trabalhador volante, de modo que também a essa categoria de trabalhadoras rurais basta a comprovação do exercício de atividade rural, sendo-lhes dispensada a carência.

Assim, depreende-se que os requisitos para a concessão do salário maternidade à trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo por 12 meses.

Passo, então, à análise do caso concreto.

Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto o documento acostado aos autos (ID 132150888 – Pág. 13) comprova, inequivocamente, o nascimento da filha da demandante, ocorrido em 29/5/15.

Com relação ao exercício de atividade rural, encontram-se acostadas à exordial a cópia dos seguintes documentos:

- 1) Certidão de casamento da autora, celebrado em 2/6/08, qualificando seu marido como "serviços gerais";
- 2) Certidões de nascimento dos filhos da demandante, registrados em 1998, 2001 e 2006, indicando residência na zona rural;
- 2) Caderneta de Saúde da filha da requerente, indicando endereço na Fazenda Água Gelada e
- 3) CTPS do marido da demandante, com diversos registros como trabalhador rural entre os anos de 1990 e 2018.

Os documentos supramencionados constituem início razoável de prova material contemporâneo ao período exigido em lei.

Ademais, os depoimentos das testemunhas colhidos na audiência confirmam o labor rural da autora antes e durante o período da gestação (sistema de gravação audiovisual).

Dessa forma, o início de prova material, somado à prova testemunhal, formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência Social.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIRMADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. *Conforme firme jurisprudência desta Corte, o registro civil de nascimento é documento hábil para comprovar a condição de rurícola da mãe, para efeito de percepção do benefício previdenciário de salário-maternidade. A propósito: "É considerado início razoável de prova material o documento que seja contemporâneo à época do suposto exercício de atividade profissional, como a certidão de nascimento da criança." (AgRg no AREsp 455.579/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 06/05/2014) 2. O Tribunal de origem assentou que os documentos juntados, associados à prova testemunhal, comprovam a condição de rurícola.*

Reverte tal afirmação exigiria a reapreciação dos fatos e provas, o que não se permite em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, AgRg no AREsp 320.560/PB, 1ª Turma, Relator Min. Benedito Gonçalves, j. 20/5/14, v.u., DJe 27/5/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- *O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).*

- *A concessão do benefício independe de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.*

- *Qualidade de segurada comprovada por meio de início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal.*

- *A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.*

- *O fato de a autora desempenhar atividade rural quando ainda contava com 14 anos de idade, não impede o reconhecimento do período laborado antes de atingida a maioridade, visto que as normas jurídicas que restringem o trabalho do menor visam a protegê-lo, não podendo, pois, ser invocadas para prejudicá-lo no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários.*

- *Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF - 3ª Região, AC nº 2010.03.99.041142-7, 8ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffman, j. 11/4/11, v.u., DE 19/4/11, grifos meus)

O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder-lhe o salário maternidade, no valor de 4 (quatro) salários mínimos, acrescido de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO HARMÔNICO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Os requisitos para a concessão do salário maternidade a trabalhadora rural compreendem a ocorrência do parto e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

II- O início de prova material, somado à prova testemunhal, formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo deste fato, a sua condição de segurada da Previdência.

III- O valor do benefício é de quatro salários mínimos, vigentes à época do parto, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

VI- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001128-66.2010.4.03.6311
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
APELADO: JOSE MARIA GOMES LEAL
Advogado do(a) APELADO: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001128-66.2010.4.03.6311
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
APELADO: JOSE MARIA GOMES LEAL
Advogado do(a) APELADO: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 17/2/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 26/8/75 a 28/4/76, 26/4/84 a 25/7/89, 14/8/89 a 14/9/89 e 29/4/95 a 15/12/98, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição proporcional a partir da data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária e juros de mora nos termos da Resolução n. 134/10 do CJF desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença. Concedeu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001128-66.2010.4.03.6311
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A
APELADO: JOSE MARIA GOMES LEAL
Advogado do(a) APELADO: ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS - SP184259-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **a partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucia Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é fálho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regime da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 26/8/75 a 28/4/76.

Empresa: Mendes Junior Engenharia.

Atividades/funções: operador de carregadeira.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 95 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Laudo Técnico (ID: 107376687, Pág. 51/56), datado de julho de 1990. Formulário (ID: 107376690, Pág. 4), datado de 25/5/00. Declaração da empresa (107376690, Pág. 6), datada de 14/9/00.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima mencionado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

2) Período: 26/4/84 a 25/7/89.

Empresa: Fertilizantes Serrana S/A.

Atividades/funções: operador de produção.

Agente(s) nocivo(s): ruído superior a 90 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário e Laudo Técnico (ID: 107376690, Pág. 19/22), datados de 8/10/98.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima mencionado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

3) Período: 14/8/89 a 14/9/89.

Empresa: Companhia Vidraria Santa Marina.

Atividades/funções: ajudante.

Agente(s) nocivo(s): ruído superior a 90 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Formulário e Laudo Técnico (ID: 107376687, Pág. 146/151), datados de 8/7/99.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima mencionado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

4) Período: 29/4/95 a 15/12/98

Empresa: Solonrico S/A.

Atividades/funções: operador de máquinas.

Agente(s) nocivo(s): ruído superior a 90 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Laudo Técnico (ID: 107376209, Pág. 46/47), datado 1/9/00.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima mencionado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, in verbis:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que os índices de atualização monetária sejam fixados na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruidoso**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000469-94.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARCIO CAMARGO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 1047/1767

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000469-94.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARCIO CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE SEMKE RANZOLIN - PR67020-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 28/3/18 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 29/5/98 a 31/12/99, 1º/1/00 a 31/12/03, 1º/1/04 a 9/6/05, 10/6/05 a 2/7/07 e 3/7/07 a 12/8/09. Sucessivamente, pleiteia a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição. Requer, ainda, indenização por dano moral e a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 29/5/98 a 31/12/99, 19/11/03 a 31/12/03, 1º/1/04 a 9/6/05 e 3/7/07 a 12/8/09, bem como condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo de revisão.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando que "seja anulada/reformada a sentença singular com o retorno dos autos, para complementação da prova e para dar provimento aos pedidos postos na exordial, reconhecendo e convertendo para comum as atividades prestadas em condições especiais" (ID 90590212, p. 11).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000469-94.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARCIO CAMARGO
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE SEMKE RANZOLIN - PR67020-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes" (grifos).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)"

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nm. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros : São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a cargo da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz, uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz, e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. 'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Segundo o demandante, "[c]onstata-se do Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 41/43vo do PA – Fato Novo) , que ao longo de todo o período compreendido entre 01.01.1994 e 12.08.2009 (último dia antes do início da vigência de sua aposentadoria) , o Requerente trabalhou no mesmo setor, exercendo a mesma função e realizando diariamente as exatas mesmas atividades. (...) Como se trata da mesma função, mesmo setor e mesmíssimas atividades ao longo de todo o período demonstrado, essa curva descendente a partir do início do demonstrativo, que passa a ser ascendente no mês de maio de 2006 e termina na ocasião da aposentadoria do Requerente em patamar superior ao do início do período demonstrado, deixa claro que não há uma lógica nas medições trazidas no PPP, restando indícios de o mesmo trazer valores quantitativos de medições irreais" (ID 90590174, p. 2 e 4).

Assim, é impositiva a anulação da sentença para que seja produzida a prova pericial na empresa **Tecunseh do Brasil Ltda.** ou em empresa similar, caso a mesma não esteja mais em funcionamento, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 29/5/98 a 31/12/99, 1º/1/00 a 31/12/03, 1º/1/04 a 9/6/05, 10/6/05 a 2/7/07 e 3/7/07 a 12/8/09.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acioimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- É impositiva a anulação da sentença para que seja produzida a prova pericial na empresa Tecunseh do Brasil Ltda. ou em empresa similar, caso a mesma não esteja mais em funcionamento, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 29/5/98 a 31/12/99, 1º/1/00 a 31/12/03, 1º/1/04 a 9/6/05, 10/6/05 a 2/7/07 e 3/7/07 a 12/8/09.

IV- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171386-66.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIS HENRIQUE BATISTA LEITE
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171386-66.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIS HENRIQUE BATISTA LEITE
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo em 28/7/17. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **improcedente** o pedido, sob o fundamento de ausência de constatação, na perícia judicial, da incapacidade laborativa. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados estes em 10% sobre o valor atualizado da causa, suspensa a exigibilidade nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/15.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade laborativa, consoante a documentação médica acostada aos autos e

- que em razão da enfermidade, o baixo grau de instrução, a ausência de qualificação profissional, e o exercício habitual de serviço braçal, nenhuma empresa irá empregá-la.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171386-66.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIS HENRIQUE BATISTA LEITE
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, para a comprovação da incapacidade, foi realizada perícia médica judicial em 26/2/19, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico pelo Perito, juntado a fls. 63/69 (id. 125115211 – págs. 1/78). Afirmou o escultório encarregado do exame, com base no exame clínico e análise da documentação médica apresentada, que o autor de 30 anos e servente de pedreiro, tendo laborado como soldador e serviços gerais rurais, é portador de perda de visão (CID10 H54.7), devido à atrofia do nervo óptico (CID10 H47.2), conforme indicado nos atestados médicos. Alegou o início dos sintomas aos 15 anos de idade, com piora há 2 anos. No entanto, apensar de irreversível tal patologia, "até o momento, não está implicando limitações funcionais ou reduzindo a sua capacidade laboral" (fls. 69 - id. 125115211 – pág. 7). Há que se registrar que, ao exame físico, notou o *expert* que o demandante "Manipula documentos sem qualquer dificuldade" (fls. 64 - id. 125115211 – pág. 2)

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/4/00, v.u., DJ 15/5/00, p. 183)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 8/2/00, v.u., DJ 22/5/00, p. 155)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE CONSTATAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

I- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II- *In casu*, para a comprovação da incapacidade, foi realizada perícia médica judicial em 26/2/19, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico pelo Perito, juntado a fls. 63/69 (id. 125115211 – págs. 1/78). Afirmou o escultório encarregado do exame, com base no exame clínico e análise da documentação médica apresentada, que o autor de 30 anos e servente de pedreiro, tendo laborado como soldador e serviços gerais rurais, é portador de perda de visão (CID10 H54.7), devido à atrofia do nervo óptico (CID10 H47.2), conforme indicado nos atestados médicos. Alegou o início dos sintomas aos 15 anos de idade, com piora há 2 anos. No entanto, apensar de irreversível tal patologia, "até o momento, não está implicando limitações funcionais ou reduzindo a sua capacidade laboral" (fls. 69 - id. 125115211 – pág. 7). Há que se registrar que, ao exame físico, notou o *expert* que o demandante "Manipula documentos sem qualquer dificuldade" (fls. 64 - id. 125115211 – pág. 2)

III- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possam ser deferidos quaisquer dos benefícios pleiteados.

IV- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

V- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276457-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO GOMES TRINDADE FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO GOMES TRINDADE FILHO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente conversão de aposentadoria por tempo em aposentadoria especial ou a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos de labor especial do demandante e condenar a autarquia a revisar o benefício deferido, desde o requerimento administrativo, concedendo aposentadoria especial caso preenchidos os requisitos, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Concedida tutela antecipada.

O INSS apelou. Em preliminar, pediu a atribuição de efeito suspensivo e alegou que a sentença é nula, eis que condicional. No mérito, aduziu, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento da atividade especial e à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela reforma do termo inicial.

Apelação da parte autora, requerendo, em suma, o reconhecimento de todos os períodos de labor especial do demandante e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial ou revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/11/1984 a 30/06/1985, 01/07/1985 a 31/07/1985, 14/11/1988 a 31/03/1989, 01/04/1989 a 31/08/1990 e 22/08/2002 a 08/11/2010, laborados em atividade dita especial.

Da sentença condicional

Verifico que o magistrado a quo, após reconhecer a especialidade dos períodos pretendidos na inicial, condicionou a concessão do benefício de aposentadoria especial "caso preenchido o tempo mínimo relativo ao benefício". Dessa forma, forçoso reconhecer a nulidade do julgado, porquanto, nos termos do art. 492 p. único, do CPC, "a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional".

Na hipótese enfocada, não obstante a prolação de sentença nula, haja vista o decisum condicionado, nota-se que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, de modo que nos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, § 1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRg/REsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados formulários, laudos e PPP's que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de:

- 01/11/1984 a 30/06/1985, 01/07/1985 a 31/07/1985, 14/11/1988 a 31/03/1989 e 01/04/1989 a 31/08/1990, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído de 89 e 92 dB(A), considerado nocivo à saúde, nos termos legais.

- 22/08/2002 a 08/11/2010, como mecânico, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo químico, tais como graxas e óleos lubrificantes, portanto, derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial os períodos de 01/11/1984 a 30/06/1985, 01/07/1985 a 31/07/1985, 14/11/1988 a 31/03/1989, 01/04/1989 a 31/08/1990 e 22/08/2002 a 08/11/2010.

Da aposentadoria especial

Cumpra destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, com os períodos incontroversos, reconhecidos pelo INSS, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste decisum, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, para DECLARAR A NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA CONDICIONAL, e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora**, para considerar o período de 22/08/2002 a 18/11/2003, como tempo de serviço especial determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, fixando a verba honorária na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277697-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LAECIO RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: TANIA MARCIA MOREIRA SANTOS CABRAL - SP284325-N, RICARDO DA SILVA ARRUDA JUNIOR - SP210965-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de benefício por incapacidade.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a concessão do benefício pleiteado desde a data da citação. Fixados os consectários legais.

Apelou a parte autora. Sem insurgir-se contra o mérito, pretende apenas deslocar o termo inicial para a data do requerimento administrativo e majorar a verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No caso dos autos, não há recurso do INSS e a parte autora não insurgiu-se quanto ao mérito.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial do benefício merece modificação, pois deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27/02/2015), momento a partir do qual o INSS tomou conhecimento da pretensão do promovente.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, deve ser mantida em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010288-45.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: EDMILSON RODRIGUES SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VAGNER GOMES BASSO - SP145382-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDMILSON RODRIGUES SILVA
Advogado do(a) APELADO: VAGNER GOMES BASSO - SP145382-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010288-45.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: EDMILSON RODRIGUES SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VAGNER GOMES BASSO - SP145382-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDMILSON RODRIGUES SILVA
Advogado do(a) APELADO: VAGNER GOMES BASSO - SP145382-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pela parte autora contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu provimento ao agravo do INSS para determinar a observância da prescrição das parcelas anteriores a 24/10/2009, devido ao ajuizamento da presente ação em 24/10/2014 e desconsiderar a interrupção da prescrição em 15/4/2010 pela edição do Memorando Circular Conjunto n. 21/DIRBEN/PFEINSS nos casos de revisão do benefício por incapacidade pelo artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

A parte a autora, ora agravante, afirma que a prescrição retroage ao quinquênio anterior a 15/4/2010, ou seja, que se encontram prescritas somente as parcelas anteriores 15/4/2005.

Não foram apresentadas as contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010288-45.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: EDMILSON RODRIGUES SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VAGNER GOMES BASSO - SP145382-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDMILSON RODRIGUES SILVA
Advogado do(a) APELADO: VAGNER GOMES BASSO - SP145382-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Consigno que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos IV e V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

A revisão do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91 foi tratada no Memorando Circular Conjunto n. 21/DIRBEN/PFEINSS, promulgada em 15/4/2010, que reconheceu o direito dos beneficiários, motivo pelo qual se entende que a sua edição promove a interrupção do prazo prescricional a partir de então. Não ocorre a aludida retroação quinquenal, como supõe o demandante, ora agravante.

Esse entendimento foi assentado por ocasião do julgamento do Tema 134 pelo TNU (Processo n. 5004459-91.2013.4.04.7101, trânsito em 25/09/2019):

“A revisão do benefício de aposentadoria por invalidez decorrente da conversão do auxílio-doença, nos termos do art. 29, II, da Lei n. 8.213/91, sujeita-se ao prazo decadencial previsto no art. 103 da mesma Lei, cujo marco inicial é a data da concessão do benefício originário. O prazo decadencial para revisão pelo art. 29, II, da Lei n. 8.213/91 se inicia a contar de 15/04/2010, em razão do reconhecimento administrativo do direito, perpetrado pelo Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBENS/PFEINSS. Em razão do Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBENS/PFEINSS, de 15-4-2010, que reconhece o direito do segurado à revisão pelo art. 29, II, da Lei n. 8.213/91, os prazos prescricionais em curso voltaram a correr integralmente a partir de sua publicação.”

Vale lembrar que, segundo o preceito encartado no art. 202 do Código Civil, ocorre a interrupção da prescrição por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.

Contudo, no caso entendo que deve ser mantida a determinação estipulada na r. sentença quanto a observância da prescrição das parcelas anteriores a 24/10/2009 devido ao ajuizamento da presente ação em 24/10/2014.

Nesse passo, mantidos os termos da decisão agravada. Não assiste razão à parte agravante.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO.

É O VOTO.

cehy

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. Em razão do Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBENS/PFEINSS, de 15-4-2010, que reconhece o direito do segurado à revisão pelo art. 29, II, da Lei n. 8.213/91, os prazos prescricionais em curso voltaram a correr integralmente a partir de sua publicação. Entendimento da Turma Nacional Uniformização – Tema 134.
2. *In casu*, o ajuizamento da ação ocorreu em 24/10/2014, portanto prescritas as parcelas anteriores a 24/10/2009. Sentença mantida.
3. Agravo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000566-70.2019.4.03.6144
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ALFREDO FERNANDES ESTRADA
Advogado do(a) APELANTE: YAN SOARES DE SAMPAIO NASCIMENTO - SP282273-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta pela parte autora contra o INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição), mediante o computo de contribuições vertidas a previdência na condição de agente político.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de parcial procedência para determinar averbação e o cômputo para fins de carência, de parte dos períodos vindicados, com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição somente a partir da juntada de documentos nos autos (28/03/2019).

Parcelas em atraso corrigidas monetariamente pelo IPCA-E, conforme decidido pelo STF no julgamento do RE 870.947/SE e das ADI's 4357 e 4425. **Juros de mora** na forma do artigo 1.º F, da Lei n.º 9.494/1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009, com a aplicação subsidiária do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo legal sobre os valores vencidos até a data da sentença (Súmula 111, do STJ).

Sentença não sujeita a reexame necessário.

Inconformado em parte com a r. sentença, a parte autora apela, requerendo seja fixada a data de concessão da benesse, bem como os seus efeitos financeiros a partir da data de entrada do requerimento administrativo (05/07/2017).

Sem contrarrazões vieram os autos desta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Versa a questão dos autos sobre a data de concessão da benesse concedida, bem como os efeitos financeiros, considerando que não houve recurso voluntário do INSS.

A questão de mérito restou decidida pelo respeitável juízo em favor da ora apelante, considerando válidas as contribuições por ela vertidas à previdência e que não foram objeto de pedido de restituição/compensação, na condição de agente político, entre os anos de 1999 a 2004, tendo como fundamento a declaração da inconstitucionalidade do STF do artigo 13, alínea "h" da Lei 9.506/97, que deu novel redação ao inciso I, dos artigos 11 da lei 8.213/91 e 12, da Lei 8.212/91, considerando o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, segurado obrigatório da previdência.

Pois bem, esclarecida a origem da controvérsia, o respeitável juízo fixou a DIB da benesse somente na data da distribuição da ação, ao fundamento de que os documentos aqui apresentados não o foram na esfera administrativa, tendo inclusive citado entendimento anterior sobre o tema desta Relatoria a respeito (ApCiv 0006217 83 2018 4 03 9999, j.10/05/2018), todavia, em consonância à jurisprudência do STJ sobre o tema, posteriormente passei a considerar que a juntada de documentos novos na fase judicial, inobstante caracterize, em tese, deficiência instrutória do pedido administrativo, não retira o direito à percepção da benesse da data do requerimento, especialmente se a documentação atesta o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão das benesses.

Ressalte-se que no caso concreto, as contribuições entraram nos cofres da autarquia em época própria, não se podendo alegar desconhecimento do fato como justificativa para a não fixação da benesse na data do requerimento administrativo.

Neste sentido, já se decidiu que... "*os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido*" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...*O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*" (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Diante do exposto **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para fixar a DIB da benesse e seus efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (05/07/2017), nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

scoreta

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071638-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RINALDO OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR - SP132812-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071638-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RINALDO OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR - SP132812-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu provimento ao apelo da parte autora para julgar procedentes os pedidos quanto ao enquadramento como especial o intervalo entre 6/3/1997 a 26/9/1998, além da retificação dos salários-de-contribuição, segundo os extratos de CNIS apresentados, com consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/150.943.502-3 – DIB 4/12/2009.

A autarquia, neste recurso, roga pela reforma da decisão e requer que a prescrição quinquenal seja decretada.

Apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071638-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RINALDO OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR - SP132812-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Consigno que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos IV e V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Diante da insurgência veiculada na apelação, a decisão monocrática, ora atacada, deu provimento ao apelo da parte autora para julgar procedentes os pedidos quanto ao enquadramento como especial do intervalo entre 6/3/1997 a 26/9/1998, além da retificação dos salários-de-contribuição, segundo os extratos de CNIS apresentados, com consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/150.943.502-3 – DIB 4/12/2009.

No que pertine ao mérito, alega o INSS, nas razões de agravo, que a partir de 29.04.1995 foi vedado o reconhecimento de qualquer atividade profissional com base na categoria profissional do trabalhador. Dessa forma, impugna o enquadramento como especial do intervalo entre 6/3/1997 a 26/9/1998. Também afirma que a apuração da renda mensal inicial realizada goza de presunção de legitimidade até que haja demonstração efetiva em contrário. Sustenta a ocorrência de erro material na decisão ao determinar a retificação dos salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, pois o PBC abrange apenas períodos posteriores a essa data.

As argumentações acima expostas devem ser repelidas.

Quanto ao reconhecimento como atividade especial do intervalo entre 6/3/1997 a 26/9/1998, foi demonstrado que o autor laborou para empresa Petróleo Brasileiro S/A – Petrobras, nos campos de extração como operador de produção (CTPS – id 97512127 - pg. 30).

O Decreto n. 83.080/1979, item 2.3.5, é expresso em considerar o trabalho na extração de petróleo como atividade insalubre – trabalhadores em extração de petróleo – trabalhadores ocupados em caráter permanente na perfuração de poços petrolíferos e na extração de petróleo.

Por outro lado, a par da indicação do PPP (id 97512127 – pg. 15) no sentido de apontar o agente agressivo ruído (81,9 db), a descrição da atividade no próprio documento, por si só, se revela insalubre pela notória exposição ao petróleo cru: “*exercia suas atividades operando os equipamentos dos poços de produção de petróleo e gás, executando fechamento e abertura de válvulas na árvore natal da cabeça do poço, substituição de equipamentos de superfície e subsuperfície, conectando e desconectando válvulas e conexões, trocando hastes polidas, cabestros e outros acessórios complementares dos poços nos campos terrestres de produção de petróleo e gás de Sergipe e Alagoas.*”

Portanto, conclui-se que a atividade é nocente.

Outrossim, quanto a inclusão e correção dos salários-de-contribuição dos anos de 1994 a 1998, lapso temporal laborado para Petróleo Brasileiro S/A – Petrobras (CTPS id 97512128 – pg 12) e de 2/10/2000 a 3/3/2003, laborado para Viação Progresso Ltda (CTPS id 97512128 – pg 12), entendo que a matéria restou esaurida.

Primeiro foi apontado que valores constantes no CNIS, acostados os autos, pertinente a Viação Progresso Ltda (id 97512129) e pertinente a Petrobras (id 97512130), discreparam dos valores dos salários-de-contribuição utilizados no PBC, após confrontação com a carta de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição – NB 150.943.502-3 – DIB 4/12/2003 (id 97512127 – pg 67). Além disso, foram constatadas competências constantes no CNIS, mas não consideradas pela autarquia. Acrescente-se que não havia motivação razoável para tais equívocos.

Assim sendo, foi deferida a correção dos salários-de-contribuição a fim de obter acréscimo no valor do benefício. Ressalte-se ser possível a retificação pleiteada, tendo em vista os documentos apresentados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. DADOS CONSTANTES DO CNIS. RETIFICAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 29-A, § 2º, DA LEI N. 8.213/91.

1. O art 29-A, caput, da Lei n. 8.213/91, determina que "O INSS utilizará as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao Regime Geral de Previdência Social, tempo de contribuição e relação de emprego."

2. O parágrafo 2º do mesmo artigo, por sua vez, garante ao segurado o direito de solicitar, "a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação de informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios definidos pelo INSS."

3. Comprovada a incorreção dos registros constantes do CNIS, a partir de informações prestadas pelo empregador, deve ser atendido o pleito de alteração dos dados daquele Cadastro."

(TRF4, AC 200971990040168, relator Celso Kipper, Sexta Turma, DE13/11/2009).

Demonstrado o equívoco por parte da autarquia, não se cogita de erro material na decisão por ser direito da parte autora a retificação almejada, eis que na presente demanda não se discute sobre a abrangência do período básico de cálculo (PBC) do benefício, mas apenas os valores dos salários-de-contribuição.

Portanto, procedente a revisão e, considerando a DIB do benefício em 4/12/2009 e o ajuizamento da ação em 8/10/2018, a prescrição quinquenal deve incidir sobre o caso.

Nesse passo, a apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ).

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo interno do INSS para determinar a incidência da prescrição quinquenal.

É o voto.

cehy

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. OPERADOR DE PRODUÇÃO DE PETRÓLEO. ATIVIDADE ESPECIAL. RETIFICAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

- Reconhecimento como atividade especial do intervalo entre 6/3/1997 a 26/9/1998, pois demonstrado que o autor laborou para empresa Petróleo Brasileiro S/A – Petrobras, nos campos de extração como operador de produção. Atividade descrita no PPP com exposição ao petróleo cru e gases.

- Valores constantes no CNIS, pertinentes ao labor para as empresas Viação Progresso Ltda. e Petrobras, discrepantes dos valores dos salários-de-contribuição utilizados no PBC. Competências constantes no CNIS e não consideradas pela autarquia. Confrontação com a carta de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Ausência de motivação razoável para os equívocos. Revisão deferida.

- Não se cogita de erro material na decisão por ser direito da parte autora à retificação almejada, eis que na presente demanda não se discute sobre a abrangência do período básico de cálculo (PBC) do benefício, mas apenas os valores dos salários-de-contribuição.

- Recurso do INSS parcialmente acolhido para determinar a observância da prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ).

- Agravo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003143-33.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: GILMAR FRANCISCO PIVA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial do demandante de 01/03/1996 a 30/06/2019. Sucumbência recíproca.

A parte autora apelou pelo reconhecimento do labor rural, da especialidade dos períodos pleiteados na inicial e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/02/1991 a 08/10/1992, 01/07/1993 a 19/09/1994, 01/08/1995 a 30/11/1995 e 01/03/1996 a 30/06/2019, laborados em atividade dita especial, bem como o reconhecimento do labor rural do autor.

Ressalte-se que o período de 01/03/1996 a 30/06/2019 foi reconhecido como especial pela sentença e não houve recurso pelo INSS, restando como incontroverso nos autos.

DO LABOR RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n.º 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u. DJU 10.04.2002, p. 139).

A parte autora colacionou aos autos o seguinte documento:

- Declaração de suposta empregadora, datada de 2009;

Frise-se que as declarações de terceiros equivalem à prova testemunhal.

Vê-se, pois, que diversamente do entendimento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, o conjunto probatório colacionado aos autos, não se mostra suficiente para comprovação do exercício de atividade rural nos períodos vindicados pelo autor.

Em neme alegue que as provas orais colacionadas aos autos, teriam o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício de atividade rural pelo autor nos interstícios não abrangidos pela prova material.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da argumentação expendida pelo autor acerca do exercício de labor rural.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003';

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre o autos trouxe aos autos sua CTPS, que comprova o trabalho em frigorífico, como auxiliar de câmara fria e lombador, nos períodos de 01/02/1991 a 08/10/1992, 01/07/1993 a 19/09/1994, 01/08/1995 a 30/11/1995.

É possível o enquadramento pela categoria profissional, até 28/04/1995, o trabalho em frigorífico, exposto a agentes biológicos, tais como sangue e toxinas, inerentes ao contato direto com carnes e vísceras de animais, o que enseja o enquadramento de atividade especial, com fundamento no código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto n. 2.172/97.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de 01/02/1991 a 08/10/1992 e 01/07/1993 a 19/09/1994.

Da aposentadoria especial

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somado o período de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou mais de 25 anos de atividade especial, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data em que preencheu os requisitos para aposentação, em 04/04/2018.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste decurso.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 01/02/1991 a 08/10/1992 e 01/07/1993 a 19/09/1994, e conceder o benefício de aposentadoria especial, desde 04/04/2018, e fixar a verba honorária, correção monetária e juros de mora na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003415-10.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: FERNANDA CAMARGO MURCIA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS BUZZO FRANCISCO - SP312910-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial. Laudo complementar. Laudo realizado por médico especialista.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo da parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade a sentença proferida pelo magistrado de primeiro grau foi assertiva e cristalina. Vejamos:

"Quanto à incapacidade, essencial a análise da prova técnica produzida nos autos. No caso, foram realizadas perícias com dois especialistas em psiquiatria.

E de acordo com o laudo pericial de fls. 48/58, datado de 15/12/2016, a autora é portadora de Transtorno Dissociativo Misto (de conversão), patologia essa que não impede o desempenho de atividades laborais.

Relatou o experto ao exame psíquico: "Periciada com bom contato, lúcida, vestida adequadamente, afeto deprimido, orientada no tempo e espaço, fala e pensamento sem conteúdos delirantes, atenta a entrevista e ao meio, não apresenta déficit intelectual ou cultural".

E concluiu: "Apesar de sua doença e condições atuais, não apresenta a periciada elementos incapacitantes para as suas atividades trabalhistas".

A mesma conclusão manteve o experto no laudo complementar anexado às fls. 77/78.

À fls. 91 determinou-se a realização de outra perícia psiquiátrica na autora, à vista dos diversos atestados médicos apontando sua inaptidão ao labor:

Laudo pericial foi anexado às fls. 120/127, datado de 12/11/2018. E na dilação da digna perita nomeada, a autora é portadora de Transtorno Dissociativo – CID F44, associado a Psicose Histórica, patologias essas não geradoras de incapacidade laboral.

Ao exame psíquico, relatou: "Periciada comparece trajada e aseada de forma regular para a situação vivenciada. Postura vitimizada, teatral com evidentes sinais de autocomiseração e ganho secundário e baixo limiar para lidar com frustração. Atenta, orientada globalmente, memória preservada. Fala de conteúdo lógico, sem alteração de velocidade. Relata alteração do senso percepção não convincente tecnicamente. Humor estável, afeto superficial. Juízo crítico da realidade preservado"

E concluiu: "Após avaliar atentamente a história clínica, exame psíquico, relatórios e atestados médicos e leitura dos autos, concluiu que, a meu ver, sob o ponto de vista médico psiquiátrico, a periciada Fernanda Camargo Murcia encontra-se CAPAZ para exercer toda e qualquer atividade laboral incluindo a habitual e/ou de exercer os atos da vida civil."

Esclareceu, ainda, a experta: "O Transtorno Dissociativo é um quadro de perturbação do funcionamento mental que causa interferência nos relacionamentos afetivos íntimos, mas não interfere na capacidade laboral. A meu ver, no ato pericial, sob o ponto de vista médico psiquiátrico, periciada não apresentou e/ou relatou nenhum sinal e/ou sintoma psíquico que se enquadre dentro dos critérios diagnósticos, segundo o CID10, para os quadros de Esquizofrenia-CID10-F20 e/ou para Transtorno de Personalidade Emocionalmente Instável-CID10-F60.3."

De tal modo, de acordo com as conclusões periciais, não há dúvida de que o quadro clínico apresentado pela autora não a impossibilita de desempenhar atividades laborativas, inclusive suas atividades habituais."

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014940-67.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI - PE31010
APELADO: CICERO CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: ARNALDO MODELLI - SP103510-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014940-67.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI - PE31010
APELADO: CICERO CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: ARNALDO MODELLI - SP103510-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 7/7/09 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Produzida prova pericial, as partes foram intimadas.

O Juízo a quo **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 6/3/97 a 10/12/07, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença. Concedeu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS impugnou o Laudo Pericial.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária para patamar inferior a 5% sobre o valor da condenação. Requer a submissão do feito ao duplo grau obrigatório.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014940-67.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA AVALCANTI - PE31010
APELADO: CICERO CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: ARNALDO MODELLI - SP103510-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, destaco que o INSS impugnou o Laudo pericial em momento inoportuno, após a prolação da sentença de mérito, não obstante tenha sido devidamente intimado após a produção da prova técnica, quando poderia ter questionado o Perito nomeado pelo Juízo *a quo*. Não bastasse o Laudo faz referência à “*vistoria*” e informa de modo suficiente as condições do labor.

Dessa forma, passo ao exame do recurso.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficiência do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º. Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Já, com relação à **conversão de tempo comum em especial**, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR** (2012/0035606-8), firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 6/3/97 a 10/12/07.

Empresa: Açucareira Corona S/A/Usina da Barra S/A.

Atividades/funções: tratorista.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 86 dB (safra) e ruído de 91 dB (entressafra). Vibrações prejudiciais à saúde.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Anexo VIII da NR 15 (vibrações).

Provas: Formulários, Laudo Técnico, Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID: 108319158, Pág. 55/63), datados de 31/12/03 e de 10/12/07. Laudo Pericial (ID: 108319158, Pág. 75/84), datado de 22 de maio de 2012.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 6/3/97 a 10/12/07, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância, bem como a vibrações, as quais foram avaliadas pelo perito como prejudiciais à saúde. Observo, por oportuno, que os PPPs e formulários informam ruído de 82 dB na safra e de 91 dB na entressafra. Todavia, levo em consideração as informações contidas no Laudo Pericial (ruído de 86 dB e 91 dB), tendo em vista que elaborado por profissional de confiança do Juízo a quo e equidistante das partes, além de ser mais vantajoso à parte autora.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de laudo técnico ou PPP para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2), firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, a parte autora cumpriu os requisitos da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, in verbis:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que os índices de atualização monetária e os honorários advocatícios sejam fixados na forma acima indicada.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. INEXISTÊNCIA.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em todo o período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: “Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.”

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276506-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SEBASTIAO APARECIDO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LAURA CECILIA MIRANDA GONCALVES - SP358210-N, DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

Registro, ainda, que foi oportunizada a manifestação da parte autora acerca do laudo pericial, por comando judicial publicado no DJE de 12/12/2019.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo desprovida a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante a ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II - Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o escultório encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado após exame realizado em 01/10/2019, atestou que o autor, apesar de apresentar quadro de dor lombar baixa, espondiloartrose lombar e dor articular no punho, está apto ao trabalho.

Cumprasse asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238234-35.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCELO VERGILIO
Advogado do(a) APELADO: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238234-35.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO VERGILIO
Advogado do(a) APELADO: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, concedendo o "auxílio-doença a contar da data da cessação do pagamento administrativo, descontadas eventuais parcelas recebidas posteriormente. Deverá também o réu proceder à reabilitação do autor em função compatível com a incapacidade, sendo que o benefício será mantido até que a readaptação seja realizada. Observada a prescrição quinquenal, os valores atrasados deverão ser pagos de uma só vez, acrescidos de correção monetária pelo IPCA-e, incidente a partir da data em que o pagamento deveria ter sido efetuado; e de juros de 1% ao mês, devidos a partir da citação, observando-se, quanto aos juros, a Lei n. 11.960/09 em relação às parcelas vencidas após sua vigência. Condene o réu, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais e verba honorária, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ)". Por fim, concedeu a tutela antecipada.

O INSS opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, insurgindo-se com relação à tutela antecipada.
- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer o desconto do período trabalhado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238234-35.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO VERGILIO
Advogado do(a) APELADO: RAPHAELA GALEAZZO - SP239251-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Os requisitos para a concessão do auxílio doença (art. 59 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, análise o requisito da incapacidade, objeto de impugnação específica da autarquia em seu recurso.

A alegada **incapacidade** ficou demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, de 41 anos e vendedor de cerveja, apresenta rotura parcial de um dos tendões dos ombros direito e esquerdo, tendinite no ombro esquerdo, epicondilite lateral nos cotovelos, Tenossinovite no extensor da mão direita, alterações osteodegenerativas com abaulamento s discos na coluna cervical, torácica e lombar, condropatia patelar no joelho direito associado a fissuras no menisco medial e artrose no quadril à direita, concluindo que o mesmo está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, estando inapto para o seu labor habitual.

Tendo em vista a idade da parte autora e a possibilidade de reabilitação para outras atividades, agiu com acerto o MM. Juiz *a quo* ao conceder o auxílio doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para explicitar que a matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando deverá ser apreciada no momento da execução do julgado, devendo a correção monetária ser fixada na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão do auxílio doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

II- A incapacidade ficou demonstrada nos autos.

III- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando deverá ser apreciada no momento da execução do julgado, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP.

V- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236978-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JARLAN JOSE DAS CHAGAS VEIGA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTOFALO LEMOS - SP152622-N, ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236978-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JARLAN JOSE DAS CHAGAS VEIGA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTOFALO LEMOS - SP152622-N, ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

a) Preliminarmente:

- a nulidade da sentença, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia por médico especialista, conforme pleiteado.

b) No mérito:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante os documentos juntados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236978-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JARLAN JOSE DAS CHAGAS VEIGA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTOFALO LEMOS - SP152622-N, ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS - SP113902-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Passo à análise do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

Passo à análise do caso concreto.

A alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escúlpio encarregado do exame que o autor, de 46 anos e com último registro de atividade registrado em CTPS como servente de obras e alegando atualmente ser motorista, apresenta epilepsia, diabetes mellitus e hipertensão arterial. Faz tratamento há muitos anos e faz uso da mesma dose de medicação há 4 anos. Informou na perícia que com o uso da medicação as crises de epilepsia ficam controladas. Afirmou que a última crise ocorreu em decorrência da suspensão do uso da medicação há 1 ano e meio. O perito concluiu que o autor não está incapacitado para as atividades laborativas anteriormente desenvolvidas.

Nos quesitos formulados pelas partes, o laudo médico pericial respondeu: “*Não há incapacidade laborativa atual para o desempenho da atividade habitual*” (quesito n. 7, 8, 9, 10, 11, 12 e 14 fls. 111/112). E afirma “*Doença e tratamento são compatíveis com o trabalho habitual*” (quesito n. 13 fls. 112).

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ademais, como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: “*Verifica-se que o autor apresentou vínculo empregatício até 25.04.2014, de modo que a condição de segurado do autor se estendeu até 2015 e a presente ação foi proposta em 2018. Portanto, o autor não comprovou a condição de segurado, conforme exige o artigo 15, incisos I e II, da Lei n.º 8.213/91*”.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito.

IV- Ademais, como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: "*Verifica-se que o autor apresentou vínculo empregatício até 25.04.2014, de modo que a condição de segurado do autor se estendeu até 2015 e a presente ação foi proposta em 2018. Portanto, o autor não comprovou a condição de segurado, conforme exige o artigo 15, incisos I e II, da Lei n.º 8.213/91*".

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277971-45.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM COLETO SAMPAIO
Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais, a sua conversão em tempo de serviço comum, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença, alterada parcialmente através dos embargos de declaração opostos pela parte autora, julgou procedente o pedido, reconhecendo como tempo comum o intervalo de 12/12/1990 e 31/12/1990 e como especiais os períodos de 12/05/1987 a 16/10/1987, 12/05/1988 a 29/10/1988, 10/05/1989 a 23/10/1989, 14/05/1990 a 19/11.1990, 05/05/1997 a 14/12/1997, 20/05/1998 a 16/12/1998, 01/02/1994 a 27/04/1994, 06/12/1994 a 03/04/1995, 19/04/1999 a 04/11/1999, 24/01/2000 a 08/04/2002, 16/10/2002 a 01/05/2006, e 02/05/2006 a 10/12/2015 e condenou o INSS a convertê-los em tempo comum e a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, com reafirmação da DER, desde a data do ajuizamento da ação (16/07/2018). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários periciais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor total das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)"

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n.º 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto n.º 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto n.º 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC n.º 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n.º 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Passo à análise do caso concreto.

A controvérsia nestes autos se refere ao reconhecimento dos períodos de 12/05/1987 a 16/10/1987, 12/05/1988 a 29/10/1988, 10/05/1989 a 23/10/1989, 14/05/1990 a 19/11/1990, 05/05/1997 a 14/12/1997, 20/05/1998 a 16/12/1998, 01/02/1994 a 27/04/1994, 06/12/1994 a 03/04/1995, 19/04/1999 a 04/11/1999, 24/01/2000 a 08/04/2002, 16/10/2002 a 01/05/2006, e 02/05/2006 a 10/12/2015 como especiais e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Pelo laudo técnico de perícia realizada em 11/03/2019 (Id. 135803215 - Pág. 2/11 e 135803277 - Pág. 1), o sr. perito judicial concluiu pela especialidade dos períodos acima, considerando que o autor se encontrava exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos físicos e químicos.

O período em que a parte autora trabalhou registrada é suficiente para lhe garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, somando-se os períodos sujeitos à conversão de especial para comum aos períodos incontroversos existentes na CTPS e no extrato do sistema CNIS juntados aos autos, verifica-se que o autor conta com tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

callessi

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003871-06.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LILI LIANE WEGNER
Advogados do(a) APELADO: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A, MARIA ANGELICA MENDONCA ROYG - MS8595-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003871-06.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LILI LIANE WEGNER
Advogados do(a) APELADO: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A, MARIA ANGELICA MENDONCA ROYG - MS8595-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 2/10/19, julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença no período de julho/18 a fevereiro/19 e a aposentadoria por invalidez a partir de março/19, acrescido de correção monetária pelo IPCA-e e de juros moratórios nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09 e o desconto do período trabalhado.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003871-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LILI LIANE WEGNER

Advogados do(a) APELADO: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A, MARIA ANGELICA MENDONCA ROYGO - MS8595-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, passo à análise do requisito da incapacidade, objeto de impugnação específica da autarquia em seu recurso.

A alegada **incapacidade** ficou demonstrada nos autos. Afirmo o esculápio encarregado do exame que a parte autora está total e permanentemente incapacitada para o trabalho desde julho/18.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez nos termos da sentença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidе imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada e para explicitar que a questão do desconto do período em que a parte autora exerceu atividade laborativa deverá ser apreciada no momento da execução do julgado e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. DESCONTO DO PERÍODO TRABALHADO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada nos autos.

III- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

V- A matéria relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade no período em que o segurado estava trabalhando **deverá ser apreciada no momento da execução do julgado**, tendo em vista que a questão será objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.788.700/SP**.

VI- Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5116246-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO FERREIRA FAZZANO GADIG - SP380003-N, MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5116246-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO FERREIRA FAZZANO GADIG - SP380003-N, MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz *a quo* determinou que a parte autora comprovasse o indeferimento administrativo.

O demandante protocolou petição informando que *"apesar da Autora não possuir requerimento administrativo recente, os laudos médicos e fotografia recentes da mesma demonstram que sua doença, bem como situação de incapacidade laboral/social persiste até os dias de hoje"*.

O MM. Juiz *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do mesmo diploma legal. Concedeu a justiça gratuita, isentando o autor do pagamento das custas e honorários advocatícios.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em síntese:

- a anulação da sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, uma vez que *"a alta em 2015 foi indevida e o indeferimento do novo benefício em 2017 foi ainda pior, uma vez que seu quadro clínico estava mais grave. Logo, diferente do entendimento da magistrada "a quo", a Autora tinha sim conhecimento da situação recente da Apelante no ato o indeferimento em 2017, tornando-se, portanto, em ato ilegal e excluindo a necessidade de novos requerimentos administrativos"*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5116246-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO FERREIRA FAZZANO GADIG - SP380003-N, MARILDA DE FATIMA FERREIRA GADIG - SP95545-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 321 do Código de Processo Civil:

"O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

O mencionado dispositivo cuida do indeferimento da petição inicial.

Havendo ausência de pressupostos legais, exceto nos casos de inépcia evidente que suscitam indeferimento imediato, tem o juiz a oportunidade de determinar ao autor que, no prazo de quinze dias, regularize o processo. Se o prazo esgotar-se sem as devidas providências do demandante, é de rigor o indeferimento.

In casu, o compulsar dos autos nos revela que o despacho que determinou a comprovação do indeferimento administrativo, foi disponibilizado no Diário da Justiça Eletrônico, conforme se verifica da certidão constante dos autos. A parte autora, no entanto, não comprovou documentalmente e tampouco apresentou justificativa plausível, motivo pelo qual deve ser mantida a extinção do processo sem resolução do mérito. Quadra acrescentar que a parte autora não juntou em nenhum momento qualquer documento relativo à cessação de seu benefício.

Seja-me permitido, em sede jurisprudencial, transcrever o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

- Descumprimento da determinação judicial que determinava a juntada das peças processuais necessárias à verificação de prevenção, no prazo de 10 dias, sob pena de indeferimento da petição inicial.

- Descumprida a determinação judicial, o indeferimento da inicial se impõe, a teor dos artigos 282 a 284 do antigo CPC, com previsão no artigos 319 a 321, do novo CPC.

- Apelo improvido.

(TRF - 3.ª Região, AC n.º 0008274-81.2015.4.03.6183, 8.ª Turma, Relatora Des. Fed. Tania Marangoni, j. 11/7/16, v.u., DJ 25/7/16)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. ART. 321, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I- Havendo ausência de pressupostos legais, exceto nos casos de inépcia evidente que suscitam indeferimento imediato, tem o juiz a oportunidade de determinar ao autor que, no prazo de quinze dias, regularize o processo. Se o prazo esgotar-se sem as devidas providências do demandante, é de rigor o indeferimento.

II- *In casu*, o compulsar dos autos nos revela que o despacho que determinou a comprovação do indeferimento administrativo, foi disponibilizado no Diário da Justiça Eletrônico, conforme se verifica da certidão constante dos autos. A parte autora, no entanto, não comprovou documentalmente e tampouco apresentou justificativa plausível, motivo pelo qual deve ser mantida a extinção do processo sem resolução do mérito. Quadra acrescentar que a parte autora não juntou em nenhum momento qualquer documento relativo à cessação de seu benefício.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021337-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE DO CARMO SILVESTRE
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021337-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE DO CARMO SILVESTRE
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da perícia médica, acrescido de correção monetária e juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

Preliminarmente:

- a ocorrência de coisa julgada.

No mérito:

- a necessidade de fixação da data de início da incapacidade pelo perito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021337-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE DO CARMO SILVESTRE
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, cumpre ressaltar que, nos termos do art. 502 e art. 337, §1º, §2º e §4º, ambos do CPC/15, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

A parte autora propôs ação judicial visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença a partir do requerimento administrativo (15/11/14), tendo em vista ser portadora problemas ortopédicos, conforme se observa nos autos do Processo nº 0001354-92.2015.4.03.6312, o qual foi julgado improcedente pelo Juízo de primeiro grau, sob o fundamento de ausência de incapacidade laborativa. O *decisum* transitou com trânsito em julgado em 21/9/15.

Por sua vez, em 7/6/16, a parte autora ajuizou a presente ação, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir do requerimento administrativo em 15/11/14, por ser portadora de problemas ortopédicos e juntando atestados médicos contemporâneos ao ajuizamento da primeira ação, sem a juntada de documentos novos.

Dessa forma, considerando haver identidade de partes, de pedido e causa de pedir, está caracterizada a ocorrência de coisa julgada.

Cumpre destacar que a parte autora não alegou na inicial que o ajuizamento da nova ação se deu em decorrência de agravamento da doença.

Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CAUSA EXTINTIVA DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DA TRÍPLICE IDENTIDADE. CAUSA DE PEDIR E PEDIDO DISTINTOS. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA JULGAMENTO DO MÉRITO DA CAUSA.

1. Ocorre violação da coisa julgada quando se ajuíza ação idêntica a outra anteriormente julgada por sentença de mérito irrecurável. A identidade entre as ações, por seu turno, pressupõe a igualdade das partes, da causa de pedir - próxima e remota - e do pedido - mediato e imediato. (REsp 769.000/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18.10.2007, DJ 5.11.2007, p. 348).

2. No caso dos autos, não se verifica a identidade de causa de pedir entre a anterior demanda e esta - uma vez que, na primeira o pedido foi formulado em razão do art. 4º da Lei n. 6.683/79; e, nesta, em razão do art. 6º, § 3º, da Lei n. 10.559/2002. Por consectário, não há falar em ocorrência da coisa julgada.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1.200.591/RJ, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 16/11/10, v.u., DJe 29/11/10, grifos meus)

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, acolho a matéria preliminar e, no mérito, para julgar extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, inc. V, do CPC, ficando prejudicada a apelação quanto ao mérito.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA. IDENTIDADE DAS PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.

I- Nos termos do art. 502 e art. 337, §1º, §2º e §4º, ambos do CPC/15, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

II- Dessa forma, considerando haver identidade de partes, de pedido e causa de pedir, está caracterizada a ocorrência de coisa julgada.

IV- Matéria preliminar acolhida para julgar extinto o processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada quanto ao mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar e, no mérito, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, ficando prejudicada a apelação quanto ao mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275783-79.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANA THEODOLINO
Advogados do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais, a sua conversão em tempo de serviço comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 01/06/1987 a 10/03/1988; 01/06/1988 a 20/08/1988, 19/09/1988 a 31/10/1993, 04/04/1994 a 01/07/1994, 01/08/1994 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 16/04/1997, 01/10/1997 a 01/08/2001, 01/07/2002 a 01/06/2006 e 25/11/2011 a 12/11/2015, condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (12/11/2015), considerando contar, a parte autora, com 33 anos, 02 meses e 13 dias de tempo de serviço/contribuição. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além das eventuais custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a incidência dos juros de mora e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a redução dos honorários advocatícios e a incidência da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)"

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalta que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lein.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto nº 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Passo à análise do caso concreto.

A controvérsia nestes autos se refere ao reconhecimento dos períodos de 01/06/1987 a 10/03/1988; 01/06/1988 a 20/08/1988, 19/09/1988 a 31/10/1993, 04/04/1994 a 01/07/1994, 01/08/1994 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 16/04/1997, 01/10/1997 a 01/08/2001, 01/07/2002 a 01/06/2006 e 25/11/2011 a 12/11/2015, como especiais, e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Pelos formulários PPP juntados aos autos, bem como pelo laudo técnico de perícia realizada em 13/11/2017, é de se reconhecer como especiais os intervalos acima, considerando que na atividade laborativa, a autora encontrava-se exposta a agentes nocivos biológicos (vírus, bactérias, bacilos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 do anexo III do Decreto 53.831/64 e código 3.0.1 do anexo IV dos Decretos 2.172/97, 3.048/99 e 4.88/03.

Embora os PPPs não especifiquem acerca da habitualidade e da permanência, estes requisitos devem ser presumidos quando decorrem da descrição das atividades e local de trabalho, já que, contraditoriamente, as normas que regem o PPP não exigem esta informação no formulário.

Cabe esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Sendo assim, somando-se os períodos sujeitos à conversão de especial para comum aos períodos incontroversos existentes na CTPS e no extrato do sistema CNIS juntados aos autos, verifica-se que na data do requerimento administrativo, a autora contava com mais de 30 anos de tempo de serviço/contribuição.

O período em que a parte autora trabalhou registrada é suficiente para lhe garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição em sua forma integral, impondo-se a manutenção da r. sentença e da tutela antecipada.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Em relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o como fixado pela r. sentença, na data do requerimento administrativo, considerando que esse foi o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu, bem como estarem presentes os requisitos para a concessão do benefício; não incidindo a prescrição quinquenal, consideradas a data de início do benefício e a data de ajuizamento da ação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000695-66.2014.4.03.6135
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AMILTON PEDRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA BENTO - SP335618-A
Advogado do(a) APELANTE: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N
APELADO: AMILTON PEDRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA BENTO - SP335618-A
Advogado do(a) APELADO: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000695-66.2014.4.03.6135
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AMILTON PEDRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA BENTO - SP335618-A
Advogado do(a) APELANTE: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N
APELADO: AMILTON PEDRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA BENTO - SP335618-A
Advogado do(a) APELADO: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 4/9/14 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data de seu início (1/8/11), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos citados na inicial. Sucessivamente, requer a revisão.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o exercício de atividade especial, nos períodos de 1/7/80 a 9/11/84, 8/8/85 a 3/4/86, 21/5/86 a 31/10/86, 1/2/87 a 25/2/87, 3/12/87 a 14/2/90, 13/7/90 a 20/11/94, 14/5/95 a 17/4/03, 1/6/03 a 23/12/03 e 24/12/03 a 31/7/11, determinando a conversão do benefício em aposentadoria especial, desde a data da citação. Fixou a verba honorária em R\$1.000,00.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo que o termo inicial da conversão seja fixado na data de início do benefício e a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Por sua vez, recorreu a autarquia, alegando a falta de interesse de agir em relação aos períodos de 3/12/87 a 14/2/90 e 13/7/90 já reconhecidos administrativamente, requerendo a extinção sem exame do mérito, bem como a improcedência do pedido em relação aos períodos de 14/5/95 a 17/4/03 e 1/6/03 a 31/7/11 e a conversão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000695-66.2014.4.03.6135
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AMILTON PEDRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA BENTO - SP335618-A
Advogado do(a) APELANTE: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N
APELADO: AMILTON PEDRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA BENTO - SP335618-A
Advogado do(a) APELADO: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram como o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Resalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, fôrçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, como bem ressaltado pela autarquia, não há interesse de agir no tocante ao reconhecimento do caráter especial da atividade exercida nos períodos de **3/12/87 a 14/2/90** e **13/7/90 a 20/11/94**, pois os mesmos já foram reconhecidos administrativamente, conforme documentação constante dos autos.

Quadra ressaltar que a intervenção judicial não pode se fundar na mera possibilidade de futura e incerta revisão pela autarquia federal de seus atos administrativos, sendo necessária a verificação da efetiva pretensão residida no caso concreto, motivo pelo qual o processo deve ser extinto sem julgamento de mérito no tocante ao reconhecimento dos períodos acima mencionados, com fundamento no art. 485, inc. VI, do CPC/15.

Passo ao exame dos demais períodos.

1) Período: 14/5/95 a 17/4/03.

Empresa: COSTAMAR Transportes Ltda.

Atividades/funções: motorista de ônibus.

Agente(s) nocivo(s): nenhum.

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id. n. 107304013 - págs. 35/36), datado de 29/4/13.

Conclusão: Não ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, pela ausência de exposição a qualquer agente agressivo, na documentação apresentada.

2) Período: 1/6/03 a 23/12/03.

Empresa: Coletivos Lafaietense Ltda.

Atividades/funções: motorista.

Agente(s) nocivo(s): nenhum.

Prova: CTPS (id. n. 107304013 - pág. 24).

Conclusão: Não ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, pela ausência de documentação. Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de **29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo.

3) Período: 24/12/03 a 31/7/11.

Empresa: Transportes Cidade de Ubatuba Ltda.

Atividades/funções: motorista de ônibus/cobrador.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 77,8 leaq/A.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id. n. 107304013 - págs. 37/40), datado de 31/10/12.

Conclusão: Não ficou devidamente comprovado nos autos, o exercício de atividade especial no período acima citado, tendo em vista que a exposição ao ruído ocorreu abaixo do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os períodos já enquadrados como especiais pela autarquia na esfera administrativa, não perfaz a parte autora 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual **não faz jus à conversão do benefício em aposentadoria especial. A parte autora faz jus à revisão de seu benefício.**

O **termo inicial** da revisão deve ser fixado a partir da data de início do benefício (1/8/11), não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para julgar extinto o processo sem exame do mérito, pela falta de interesse de agir em relação aos períodos de **3/12/87 a 14/2/90 e 13/7/90 a 20/11/94**, afastar o reconhecimento da atividade especial, nos períodos de **14/5/95 a 17/4/03 e 1/6/03 a 31/7/11** e julgar improcedente a conversão do benefício em aposentadoria especial e dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial da revisão do benefício, na data de seu início (1/8/11), com o pagamento das diferenças acrescidas de correção monetária, juros de mora e verba honorária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

I- Não há interesse de agir no tocante ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 3/12/87 a 14/2/90 e 13/7/90 a 20/11/94, pois os mesmos já foram reconhecidos administrativamente, motivo pelo qual o processo deve ser extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 485, inc. VI, do CPC/15.

II- No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte dos períodos pleiteados.

V- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91. A parte autora faz jus à revisão do benefício.

VI- O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data de seu início, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial.

VII- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VIII- Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do CPC/73, tendo em vista que ambos os litigantes foram simultaneamente vencedores e vencidos. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

IX- Processo extinto, sem exame do mérito, em relação aos períodos de 3/12/87 a 14/2/90 e 13/7/90 a 20/11/94. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249450-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAZARA DE OLIVEIRA LOPES

Advogados do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N, JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N, TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249450-90.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAZARA DE OLIVEIRA LOPES
Advogados do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N, JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N, TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação do auxílio doença administrativamente (28/7/19).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio doença administrativamente (28/7/19), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, e o arbitramento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, observando-se o disposto na Súmula nº 111 do STJ.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pleiteia a majoração dos honorários advocatícios recursais, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249450-90.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAZARA DE OLIVEIRA LOPES
Advogados do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N, JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N, TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa contestada pela autarquia em seu recurso, afirmou o esculápio encarregado do exame pericial que a parte autora, nascida em 16/4/65, pespontadeira, “apresenta quadro de lombalgia crônica, por vezes associada a quadros de radiculopatia e, no momento do ato pericial, apresentava quadro de dor no quadril esquerdo, clinicamente compatível com bursopatia. Tendo em vista o labor habitual, leia-se pespontadeira, o mesmo não é de risco para a coluna lombar; no entanto a Autora apresenta quadros recorrentes de radiculopatia (laudos fls. 49 e 83), enfermidade que diminui a capacidade de desempenhar o labor habitual e, atualmente, quadro de bursopatia, que é agravado pela postura sentada contínua. Assim sendo, tendo em vista a cronicidade do quadro lombar e a recorrência dos quadros de bursopatia, já identificada em exame pregresso contralateral, conclui-se que há incapacidade parcial e permanente para o desempenho do labor habitual”. Fixou o termo inicial da incapacidade laborativa em 11/7/19.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade avançada da parte autora, seu histórico laboral como pespontadeira, e o seu nível sociocultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegetica.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido.”

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (28/7/19), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.
2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.
3. Agravo regimental ao qual se nega provimento”

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, vu., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, não merece prosperar o pedido formulado pela parte autora de majoração dos honorários advocatícios recursais (art. 85, §11, do CPC/15), tendo em vista que a apelação da autarquia foi parcialmente provida, não caracterizando recurso meramente protelatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004078-05.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA SILVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004078-05.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA SILVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência da incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício requerido, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004078-05.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA APARECIDA SILVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): De acordo com o art. 355 do Código de Processo Civil/15, o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou sendo o réu revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Da simples leitura do dispositivo legal acima aludido, depreende-se que a norma autorizadora para o magistrado tomar dispensável a produção das provas em audiência deve ser aplicada com a máxima prudência e extremo cuidado tão-somente, na verdade, naqueles casos em que todo o remanescente do conjunto probatório revele sua clara e inequívoca dispensabilidade.

In casu, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.

Com efeito, os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural requerem, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.

Assim sendo, a produção de prova testemunhal no caso em testilha é imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

1 - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL PARA COMPROVAR A ATIVIDADE LABORAL NO CAMPO - RECURSO PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA, COM O PROSSEGUIMENTO DO FEITO - SENTENÇA ANULADA.

1 - A ausência de documento comprobatório da atividade laboral no campo não é obstáculo para o deferimento da inicial, pois a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.

2 - O julgamento da lide, no estado em que se encontrava, sem a oitiva de testemunhas, quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, consubstanciou-se evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

3 - Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão.

4 - Recurso da Autora provido. Sentença anulada."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 1999.03.99.026959-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, j. 10/8/99, DJU 28/9/99, p. 1050, v.u., grifos meus.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI 8.213/91. REQUISITOS.

1. Nas ações de natureza previdenciária em que, via de regra, a prova documental carreada aos autos não tem a consistência suficiente para formar o convencimento do julgador acerca dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, faz-se mister a oitiva de testemunhas para complementar o início razoável de prova material produzido.

2. Reformada a sentença, para determinar a reabertura da instrução processual, oportunizando-se a oitiva de testemunhas.

3. Prejudicado o exame do mérito da Apelação e da Remessa oficial."

(TRF-4ª Região, Apelação Cível n.º 1998.04.01.035907-5, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Nylson Paim de Abreu, j. 23/3/99, DJU 5/5/99, p. 573, v.u., grifos meus.)

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a produção da pertinente prova testemunhal oportunamente requerida.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. NULIDADE DO *DECISUM*. NECESSIDADE DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.

I- De acordo com o art. 355 do Código de Processo Civil de 2015, o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou sendo o réu revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

II- Da simples leitura do dispositivo legal acima aludido, depreende-se que a norma autorizadora para o magistrado tomar dispensável a produção das provas em audiência deve ser aplicada com a máxima prudência e extremo cuidado tão-somente, na verdade, naqueles casos em que todo o remanescente do conjunto probatório revele sua clara e inequívoca dispensabilidade.

III- *In casu*, existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.

IV- Com efeito, os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural requerem, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.

V- Assim sendo, a produção de prova testemunhal no caso em testilha é imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado.

VI- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000143-71.2012.4.03.6006
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIZ FERREIRA BROZINGA
Advogado do(a) APELANTE: LARA PAULA ROBELO BLEYER LAURINDO - MS7749
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000143-71.2012.4.03.6006
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIZ FERREIRA BROZINGA
Advogado do(a) APELANTE: LARA PAULA ROBELO BLEYER LAURINDO - MS7749
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 31/01/2012, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão de aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, inicialmente, cerceamento de defesa, afirmando que o laudo técnico judicial não examinou corretamente as empresas vistoriadas, eis que se dirigiu à sede das mesmas e não exatamente aos locais de trabalho do autor. No mérito, sustenta que restou demonstrado o labor em condições agressivas, fazendo jus à concessão da aposentadoria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000143-71.2012.4.03.6006
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIZ FERREIRA BROZINGA
Advogado do(a) APELANTE: LARA PAULA ROBELO BLEYER LAURINDO - MS7749
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa. Inicialmente, observo que a perícia foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo dispensada a realização do novo exame. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 01/09/1986 a 05/01/1987

Empresa: Supermercado Vênus Ltda

Atividades/funções: motorista

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

Enquadramento legal: código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo do Decreto nº 83.080/79.

Provas: CTPS

Conclusão: Não ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, por não ser possível extrair da CTPS juntada aos autos a informação de que a parte autora efetivamente dirigia *caminhão de carga ou ônibus*, indispensável para o reconhecimento do labor especial.

2) Período: 03/02/1988 a 27/06/1988, 02/01/1989 a 11/08/1989, 15/02/1990 a 27/06/1990, 01/02/1991 a 12/08/1991, 05/02/1992 a 17/07/1992, 01/02/1993 a 28/04/1993, 01/03/1994 a 30/04/1994, 01/03/1996 a 15/05/1996.

Empresa: COPASUL – Cooperativa Agrícola Sul Matogrossense Ltda

Atividades/funções: operário de pluma e auxiliar de produção.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 76 a 92 db (a) e poeira vegetal, nos períodos de 03/02/1988 a 27/06/1988, 12/01/1989 a 11/08/1989, 15/12/1990 a 27/06/1990, 01/02/1991 a 12/08/1991, 05/02/1992 a 17/07/1992, 01/02/1993 a 28/04/1993, 01/03/1996 a 15/05/1996.

Enquadramento legal: código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: CTPS, PPP(s) emitidos em 19/02/2010 e em 27/01/2016 (ID 103266325 – pág. 83/91 e 103266571 – págs. 59/72) e laudo técnico judicial (ID 103266571 – págs. 38/44)

Conclusão: Não restou demonstrado o labor em condições agressivas, uma vez que as categorias profissionais de “operário de pluma” e auxiliar de produção não estão relacionadas nos anexos aos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 e não restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes agressivos. Ademais, os PPP (s) não indicam o responsável pelos registros ambientais impedindo o reconhecimento da especialidade, uma vez que, para o agente agressivo ruído, sempre foi necessária a comprovação por laudo técnico.

3) Período: 02/05/1998 a 16/11/2005

Empresa: Zelmo de Brida

Atividades/funções: fiscal de medida

Agente(s) nocivo(s): animal peçonhento e poeira mineral

Enquadramento legal: Código 1.2.10 do Decreto 53.831/64

Provas: PPP datado de 23/10/2009 (ID 103266325 – pág. 107/108) e laudo técnico judicial (ID 103266571 – págs. 38/44)

Conclusão: Neste caso, não restou demonstrado o labor em condições agressivas, uma vez que o laudo técnico judicial constatou que o autor trabalhava como fiscal e que não havia exposição habitual e permanente aos agentes agressivos.

4) Período: 17/11/2005 a 23/12/2006

Empresa: Antonio Carlos Moraes e outros

Atividades/funções: fiscal de medida

Agente(s) nocivo(s): poeira mineral

Enquadramento legal: Código 1.2.10 do Decreto 53.831/64

Provas: PPP datado de 23/10/2009 (ID 103266325 – pág. 109/110) laudo técnico judicial (ID 103266571 – págs. 38/44)

Conclusão: Neste caso, não restou demonstrado o labor em condições agressivas, uma vez que o laudo técnico judicial constatou que o autor trabalhava como fiscal e que não havia exposição habitual e permanente aos agentes agressivos.

5) Período: 03/01/2007 a 25/03/2011

Empresa: Infinity Agrícola

Atividades/funções: fiscal agrícola III

Agente(s) nocivo(s): ruído de 80,6 db(a), herbicida e poeira mineral

Enquadramento legal: código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: PPP datado de 25/03/2011 (ID 103266325 – pág. 111/112) e laudo técnico judicial (ID 103266571 – págs. 38/44)

Conclusão: Neste caso, não restou demonstrado o labor em condições agressivas, uma vez que o laudo técnico judicial constatou que o autor trabalhava como fiscal e que não havia exposição habitual e permanente aos agentes agressivos. Ademais, a exposição ao agente agressivo ruído ocorreu abaixo do limite de tolerância.

Neste caso, o autor não cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Assim, é de se manter a sentença que julgou improcedente o pedido.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso do autor.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I - Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa. Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despendida a realização do novo exame. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III - Em se tratando do agente nocivo ruído, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV - A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial.

V - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI - Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216399-88.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA REGINA TOMAZ PEZOTTI
Advogado do(a) APELANTE: MARIA IZABEL PEREIRA - SP233771-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento e averbação de tempo de serviço laborado em atividade rural em regime de economia familiar, para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

Após a contestação do feito é oferecida a réplica, determinou-se audiência de instrução debates e julgamento, com a oitiva das testemunhas gravadas em mídia digital.

A sentença, com embargos de declaração integrativos, julgou improcedente o pedido, sem a condenação - como condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

Do reconhecimento do labor rural

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;

- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;

- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;

- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;

- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;

- têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;

- a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;

- na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;

- de qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos;

- ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;

- o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;

- a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior;

- a circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jure*;

- a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;

- no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaca que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);

- por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da possibilidade de reconhecimento do labor rural desenvolvido a partir dos 12 anos de idade

Sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores, de que a atividade rural do trabalhador menor, entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos, deve ser computada para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício, e não em seu prejuízo. Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (CATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (catorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, REsp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou ruralista menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRA1 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-Agr, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

O caso concreto

No intuito de fazer mostra de sua atividade rural, a parte autora colacionou, dentre outros, os seguintes documentos: declaração de ex empregador, declaração e documentos escolares atestando sua matrícula e estudos em escola estaduais de São João da Boa Vista /SP nos anos de 1981 a 1985; declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Espírito Santo do Pinhal; certidão de casamento celebrado em 02/12/1988. No referido documento o cônjuge da parte autora é qualificado como lavrador. Anexadas notas fiscais de produtor rural, guias de recolhimento do ICMS, notas fiscais de entrada de produtos agrícolas nos períodos de 1990 a 1993 e 2012, em nome do cônjuge da parte autora.

Do cotejo da documentação apresentada verifica-se não haver início de prova material relativa ao período de trabalho junto aos pais, de 01/01/1981 a 31/01/1986 em regime de economia familiar. A documentação escolar não comprova o labor rural, apenas indica que frequentou escola na zona rural; a declaração de ex empregador equivale a mero depoimento testemunhal sem o crivo do contraditório e a declaração de atividade rural expedida pelo sindicato dos trabalhadores rurais só é válida mediante homologação do Ministério Público, o que não ocorreu no caso concreto.

No tocante ao segundo e terceiros períodos, isto é de 01/01/1989 a 30/04/1989 e de 25/09/1989 a 16/10/1991, a condição de rurícola do cônjuge varão aproveita à parte autora em período posterior a 02/12/1988, data do seu casamento.

Após esta data, há a possibilidade de extensão da qualificação de *Lavrador* de seu cônjuge, inobstante a parte autora estar qualificada como *Prendas Domésticas* na certidão de casamento, isto porque as testemunhas afirmaram a parte autora exercia atividade rural em regime de economia familiar junto como seu cônjuge.

Desta forma, a atividade rural está comprovada nos períodos de 01/01/1989 a 30/04/1989 e de 25/09/1989 a 16/10/1991.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves

Do seguro especial e do recolhimento das contribuições em período anterior à Lei de Benefícios (art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei 8.213/91).

Com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - SEGURADO ESPECIAL - TRABALHO EXERCIDO ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO ALUDIDO PERÍODO COMO DE CARÊNCIA - RESCISÓRIA PROCEDENTE - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO FORMULADO NA LIDE ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.

(...)

3) Não é por outra razão que o art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, autoriza o reconhecimento do labor rural exercido naquele período, mas não para efeitos de carência. Julgado que reconhece o trabalho exercido pelo trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei 8213/91 como de carência incide em manifesta a violação ao art. 55, § 2º, da Lei 8213/91.

(...)

6) Ação rescisória que se julga procedente para rescindir, parcialmente, a sentença proferida na lide originária, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço lá formulado."

(3ª Seção, Rel. Acórdão Des. Federal Marisa Santos, AR nº 2006.03.00.003060-0/SP, j. 10/11/2011, DE14/12/2012)

Do seguro especial e do reconhecimento de tempo de serviço rural em período posterior ao advento da lei de benefícios art. 39, inc I e II, da lei 8.213/91).

Verifica-se no caso em concreto que houve reconhecimento de tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei 8.213/91, o qual em tese, somente pode ser utilizado para os benefícios previstos no inciso I, do artigo 39.

Confira-se o artigo abaixo transcrito:

art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

A propósito, julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

V - O período de labor rural reconhecido posterior à edição da Lei nº 8.213/91, sem recolhimento, não poderá ser computado para efeito de aposentadoria por tempo de serviço. No entanto, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91. Do contrário, aplica-se o inciso II, do mencionado artigo que exige contribuições como facultativo (Súmula nº 272 do E. STJ).

(...)

VII - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca." (grifei)

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 2003.03.99.017360-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/08/2009, DJU 22/09/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL.

(...)

VI. De outra forma, o labor exercido a partir de 24 de julho de 1991, data em que entrou em vigor a Lei supra citada, tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da Lei nº 8.213/91, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural, posterior ao início de vigência da Lei 8.213/91, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

(...)

IX. Agravo a que se nega provimento."

(10ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, AC nº 2007.03.99.022806-3, j. 08/11/2011, DE 18/11/2011)

Concluindo, deve-se reconhecer o labor rural sem registro em carteira até o início da vigência da Lei 8.213/91, que poderá ser computado para todos os fins, exceto para efeito de carência. Após esta data, ausente o recolhimento das contribuições, somente poderia ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria.

Computando-se o período de atividade rural anterior ao início da vigência da Lei 8.213/91 (2 anos, 1 mês e 26 dias) aos períodos de atividade comum incontroversos (25 anos, 1 mês e 21 dias), verifica-se que a parte autora (do sexo feminino) não possui o tempo de serviço e de contribuições suficientes até a data do requerimento administrativo para concessão da benesse (27 anos, 03 meses e 21 dias).

DIANTE DO EXPOSTO, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer a atividade rural nos períodos de 01/01/1989 a 30/04/1989 e de 25/09/1989 a 16/10/1991, com observância dos artigos 39, II e 55, § 2º, da Lei 8.213/91, nos termos da fundamentação retro.

Intimem-se.

Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

scorea

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159548-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: HELIO LORENCON

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159548-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: HELIO LORENCON

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 21/1/19 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez, como o adicional de 25% ou, subsidiariamente, à concessão de auxílio doença, desde a data da cessação do benefício em 26/9/18.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo, em 16/10/19, julgou **procedente** o pedido, concedendo em favor do autor o **auxílio doença**, a partir da data da perícia judicial em 21/5/19, mantendo-se até a realização de nova perícia médica, e determinando o pagamento dos valores atrasados, acrescidos de correção monetária e juros moratórios na forma prevista no Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à data do cálculo de liquidação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Sem reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas.

A fls. 146 (id. 124039118 – páag. 1), foi homologada a desistência do prazo recursal pelo INSS, servindo o referido despacho como certidão de trânsito em julgado.

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando em síntese:

a) Preliminarmente:

- a nulidade da R. sentença em razão de cerceamento de defesa, havendo a necessidade de reabertura da fase de instrução, vez que não foram analisadas todas as doenças relatadas na exordial, sendo que o Perito na área de ortopedia verificou a necessidade de avaliação por profissional endocrinologista, tendo requerido tal perícia.

b) No mérito:

- o agravamento das doenças e a manutenção da incapacidade, consoante documentação médica acostada aos autos, tendo sido indevida a cessação do benefício em perícia revisoral do INSS.

Requer a reforma da R. sentença para que seja condenado o INSS a restabelecer a aposentadoria por invalidez desde a data da cessação em 26/9/18, ou, à concessão de auxílio doença a partir de 1º/4/19, devendo ser fixado o termo final em 1 (um) ano a partir do trânsito em julgado ou da data da perícia, para sua reavaliação, conforme estabelecido pelo *expert*, e a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159548-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: HELIO LORENCON

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal:

"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes." (grifei)

Consoante se depreende da leitura do mencionado dispositivo, em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, mister se faz a realização de perícia médica, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade alegada no presente feito.

In casu, no parecer técnico de fls. 120/127 (id. 124039105 – págs. 1/8), cuja perícia médica foi realizada em 21/5/19, o escúpio encarregado do exame constatou ser o autor de 57 anos, motorista, grau de instrução 2º grau completo, portador de lombalgia (CID10 M54.5), concluindo pela existência de incapacidade laborativa para carga em pé ou com marcha de médias distâncias, pelo prazo de 1 (um) ano a contar da presente perícia, devendo ser reavaliado. Expressamente atestou a necessidade de avaliação por perito endocrinologista.

O MM. Juiz *a quo* prolatou desde logo a sentença, sem que fosse designada perícia por médico endocrinologista, como requerido a fls. 136 (id. 124039114 – pág. 1), imprescindível para o esclarecimento da controvérsia.

Ademais, na petição inicial a fls. 5/6 (id. 124039047 – pág. 2), o autor afirmou que apresenta "*Hérnia disco lombar (CID10: M51.2), Bursite nos ombros (M65), Hipertensão Arterial (I10), Diabetes Mellitus (E14.1), DM descompensado (E11.7 – HG 13,2% - Glicemia 332,10 mg/dl), Distúrbios do metabolismo (E78), Retinopatia Diabética (H36), Necrose Distal no 4º QDD Direito, Tendinopatia nos ombros (M75), Lesão no ombro (M75.9 – M77.9) e Artrose nos Ombros (M19)*", não tendo sido analisadas todas as patologias descritas por meio de perícia judicial.

Nesses termos, afigura-se inequívoco que a ausência da prova pericial com médico endocrinologista implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal, sendo que se faz necessária a realização da mesma, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, se a parte autora era portadora ou não da incapacidade para o trabalho em razão dos males que a mesma alegava possuir, se a alegada invalidez remontava ao período em que a parte autora possuía a condição de segurado, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.

De acordo com esse entendimento, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXAME MÉDICO PERICIAL INCONCLUSIVO. RENOVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.

-Laudo pericial elaborado por médico-perito, não esclarecendo, de maneira fundamentada, o estado de saúde da requerente e passando ao largo da sintomatologia descrita.

-Imprescindibilidade da renovação do exame médico pericial, à demonstração da incapacidade da postulante ao benefício, de forma total e temporária, ao exercício de atividades laborativas, impondo-se a anulação da sentença.

-Não se investigará a presença dos requisitos à prestação vindicada.

-Remessa oficial provida, para se anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à realização de novo exame médico pericial, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, do INSS, prejudicada."

(TRF3, AC nº 2005.03.99.015189-6, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, j. 29/7/08, v.u., DJ 20/8/08.)

Quadra ressaltar que, conforme o extrato do CNIS juntado a fls. 90/91 (id. 124039088 – págs. 1/2), o demandante recebeu aposentadoria por invalidez NB 32/ 608.612.941-3 no período de 27/10/14 a 26/3/20, tendo sido cessado administrativamente.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a realização de nova perícia por médico endocrinologista, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. LAUDO PERICIAL PRECÁRIO. NÃO ANALISADAS TODAS AS PATOLOGIAS DESCRITAS NA EXORDIAL. NECESSIDADE DE PERÍCIA COM MÉDICO ENDOCRINOLOGISTA CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO *DECISUM*.

I- Dispõe o art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

II- Em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, mister se faz a realização de perícia médica, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade alegada no presente feito.

III- *In casu*, no parecer técnico de fls. 120/127 (id. 124039105 – págs. 1/8), cuja perícia médica foi realizada em 21/5/19, o esculápio encarregado do exame constatou ser o autor de 57 anos, motorista, grau de instrução 2º grau completo, portador de lombalgia (CID10 M54.5), concluindo pela existência de incapacidade laborativa para carga em pé ou com marcha de médias distâncias, pelo prazo de 1 (um) ano a contar da presente perícia, devendo ser reavaliado. Expressamente atestou a necessidade de avaliação por perito endocrinologista. Ademais, na petição inicial a fls. 5/6 (id. 124039047 – pág. 2), o autor afirmou que apresenta "*Hérnia disco lombar (CID10: M51.2), Bursite nos ombros (M65), Hipertensão Arterial (I10), Diabetes Mellitus (E14.1), DM descompensado (E11.7 – HG 13,2% - Glicemia 332,10 mg/dl), Distúrbios do metabolismo (E78), Retinopatia Diabética (H36), Necrose Distal no 4º QDD Direito, Tendinopatia nos ombros (M75), Lesão no ombro (M75.9 – M77.9) e Artrose nos Ombros (M19)*", não tendo sido analisadas todas as patologias descritas por meio de perícia judicial.

IV- Nesses termos, afigura-se inequívoco que a ausência da prova pericial com médico endocrinologista implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal, sendo que se faz necessária a realização da mesma, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, se a parte autora era portadora ou não da incapacidade para o trabalho em razão dos males que a mesma alegava possuir, se a alegada invalidez remontava ao período em que a parte autora possuía a condição de segurado, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.

V- Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6178529-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TANIA CRISTINA CAPELLARI RAYMUNDO
Advogado do(a) APELADO: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6178529-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA CRISTINA CAPELLARI RAYMUNDO
Advogado do(a) APELADO: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária sobre as parcelas vencidas nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a isenção de custas, bem como o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6178529-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA CRISTINA CAPELLARI RAYMUNDO

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei n.º 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rúricola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rúricola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 14/2/63, implementou o requisito etário (55 anos) em **14/2/18**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rúricola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- *Certidão de casamento da parte autora, celebrado em 26/5/79, qualificando o seu marido como lavrador;*
- *Notas fiscais de produtor dos anos 2009 a 2018, em nome da autora;*
- *Guia de recolhimento e declaração do I.T.R. de 1992 e 2018, em nome de seu marido e seu sogro;*
- *Contratos particulares de parceria agrícola, firmados em 2008, 2011, 2013 e 2016, em nome da autora como parceira outorgada e*
- *Cadastro Nacional de CNPJ, em nome da autora, qualificando-a como pessoa jurídica de cultivo de seringueira, datado de 7/7/08.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rúricola da requerente.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singulamente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação (29/11/18), uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado em 3/9/18.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. TERMO INICIAL, CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação (29/11/18), uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado em 3/9/18.

VI- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5283947-33.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
PARTE AUTORA: RICARDO CARLOS SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA BARBOSA - SP312832-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de auxílio-acidente.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **RICARDO CARLOS SILVA** o benefício de auxílio-acidente. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 136549420)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subirão esta E. Corte por força da remessa oficial

O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **RICARDO CARLOS SILVA** busca a concessão de benefício de auxílio-acidente.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DAREMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex - CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010178-37.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE CARLOS SCHUMANN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N

APELADO: JOSE CARLOS SCHUMANN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010178-37.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE CARLOS SCHUMANN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N
APELADO: JOSE CARLOS SCHUMANN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 25/11/2009 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão de aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data do requerimento administrativo (16/07/2009), mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural, sem registro em CTPS, de 01/01/1981 a 01/01/1985 e do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em decisão proferida em 23/09/2013, **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 01/04/2005 a 30/06/2009. Condenou o autor ao pagamento de 2/3 das verbas de sucumbência e o INSS ao pagamento de 1/3 das custas e demais despesas despendidas pelo autor. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.100,00, a serem pagos na proporção citada, podendo ser compensados entre si.

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando, em síntese, que comprovou o exercício de atividade rural e de atividade especial nos períodos requeridos, fazendo jus ao benefício.

A autarquia também recorreu, sustentando que a decisão deve ser submetida ao reexame necessário. Argumentou, ainda, que o autor não demonstrou o labor em condições agressivas, nos termos exigidos pela legislação previdenciária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010178-37.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE CARLOS SCHUMANN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N
APELADO: JOSE CARLOS SCHUMANN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elater sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.
2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.
3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.
4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014).
5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).
2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.
3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Observe, por oportuno, que a listagem dos documentos mencionados no art. 106 da Lei nº 8.213/91 é meramente exemplificativa, consoante precedente jurisprudencial do C. STJ (REsp. nº 433.237, 5ª Turma, Relator Min. Gilson Dipp, j. 17/9/2002, DJ 14/10/02, p. 262, v.u.).

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observe, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o princípio da primazia da realidade, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, **observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). **Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20.** Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. **Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária.** Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócuca, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

Para comprovar o exercício da **atividade campesina** no período de **01/01/1981 a 01/01/1985**, na Fazenda São Miguel, de propriedade do Senhor Miguel Burihan, o autor, nascido em 21/02/1959, juntou aos autos os seguintes documentos:

- 1 - certidão de casamento, de 10/09/1977, qualificando-o como tratorista;
- 2 - CTPS com registros, de 18/06/1975 a 30/01/1980 e de 09/05/1985 a 12/10/1988, na Fazenda São Miguel, para o Senhor Miguel Burihan, como trabalhador braçal/serviços gerais e trabalhador rural, sendo que, no ID 105230445 (pág. 28), consta a observação de que o autor passou a trabalhar na referida Fazenda como tratorista;
- 3 - certificado de treinamento em simulador em auto escola, de 07/12/1983, constando seu endereço na Fazenda São Miguel;
- 4 - declaração do autor, para fins de habilitação como motorista, de 07/12/1983, indicando seu endereço na Fazenda São Miguel;
- 5 - título eleitoral qualificando-o como lavrador, com data de emissão rasurada;
- 6 - certidão relativa à propriedade em nome do Sr. Miguel Burihan;
- 7 - planilha de habilitação emitida pelo Departamento Estadual de Trânsito, constando endereço do autor na fazenda São Miguel, de 1983;

Foram ouvidas três testemunhas em audiência realizada em 28/09/2010.

O primeiro depoente informou conhecer o autor desde 1984, quando se mudou para a Fazenda São Miguel. Aduz ter ficado sabendo que o autor trabalhou na fazenda São Miguel desde 1981, por intermédio de um familiar do requerente.

O segundo depoente declarou ter conhecido o autor em 1981, época em que o requerente trabalhava na fazenda pertencente ao Sr. Miguel Borin, situação que se manteve até 1985. Afirma, o depoente, que naquela época trabalhava numa fazenda próxima ao local onde o autor prestava serviços.

O último depoente afirmou conhecer o requerente desde 1982/1983, época em que o autor laborava na fazenda São Miguel. Assevera que o autor já trabalhava na mencionada propriedade, desde 1981 e que permaneceu trabalhando no local até 1985. Afirma que mantinha certo contato com o autor, eis que eram vizinhos.

Neste caso, a CTPS constando vínculos empregatícios para o Sr. Miguel Burihan, em atividade rural, na Fazenda São Miguel, nos períodos de 18/6/75 a 30/1/80 e 9/5/85 a 12/10/88, bem como o Certificado de treinamento em simulador de auto-escola (datado de 7/12/83) e Declaração para fins de habilitação como motorista (7/12/83), indicando, em ambos os documentos, a residência Fazenda São Miguel, constituem início de prova material de sua atividade campesina.

Refêridas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, comprovam o labor rural do autor no período de **1º/1/81 a 1º/1/85**. Ressalvo de que tal período não pode ser utilizado para fins de carência.

Passo ao exame dos períodos de atividade especial.

1) Período: 17/05/1993 a 28/02/1994

Empresa: Ficher S/A Comércio, Indústria e Agricultura.

Atividades/funções: trabalhador rural.

Descrição das atividades: “*Construção e manutenção de cercas, limpeza de áreas, carregamento e descarregamento de mudas e produtos em caminhões, plantio de mudas, irrigação manual, desbrota, capinas, fracionamento de insumos agrícolas, adubação manual, preparo de calda, pulverização manual de defensivos (...)*”

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995.

Enquadramento legal: código 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 83.080/79 (trabalhadores na agropecuária)

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 105230445 – pág. 41/42), datado de 11/05/2009

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, por enquadramento na categoria profissional como trabalhador rural.

Outrossim, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social editou o Enunciado nº 33, *in verbis*: “*Para os efeitos de reconhecimento de tempo especial, o enquadramento do tempo de atividade do trabalhador rural, segurado empregado, sob o código 2.2.1 do Quadro anexo ao Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, é possível quando o regime de vinculação for o da Previdência Social Urbana, e não o da Previdência Rural (PRORURAL), para os períodos anteriores à unificação de ambos os regimes pela Lei nº 8.213, de 1991, e aplica-se ao tempo de atividade rural exercido até 28 de abril de 1995, independentemente de ter sido prestado exclusivamente na lavoura ou na pecuária.*”

2) Período: 01/03/1994 a 31/03/2005

Empresa: Ficher S/A Comércio, Indústria e Agricultura

Atividades/funções: tratorista

Descrição das atividades: “Operar trator agrícola dentro das áreas cultivadas, manejando seus controles de marcha e direção como também acoplamento e operando seus implementos (grades, arados, carretas, roçadeiras, atomizadores, barras de herbicidas, etc., dentro das técnicas da empresa”

Agente(s) nocivo(s): névoas, gases e produtos químicos

Enquadramento legal: código 1.2.5 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79 (agentes químicos)

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 105230445 – pág. 41/42), datado de 11/05/2009

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, por exposição habitual e permanente a agentes químicos.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Ligon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

3) Período: 01/04/2005 a 30/06/2009

Empresa: Ficher S/A Comércio, Indústria e Agricultura

Atividades/funções: operador de máquina

Agente(s) nocivo(s): ruído de 95 db (a)

Enquadramento legal: código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 105230445 – pág. 41/42), datado de 11/05/2009

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 01/04/2005 a 11/05/2009, por exposição habitual e permanente a ruído acima do limite de tolerância. Não restou demonstrado o labor especial no interregno de 12/05/2009 a 30/06/2009, à míngua de documento hábil a comprovar a insalubridade.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria**, observo que --- somando os períodos já reconhecidos na via administrativa constantes do documento ID 105230445, págs. 47/48 (Resumo de Documentos), acrescidos dos períodos rural e especial reconhecidos no presente feito --- a parte autora cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88), perfazendo tempo superior a 37 anos de tempo de contribuição, devendo o benefício ser concedido desde a data do requerimento administrativo (16/7/09).

Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista o ajuizamento da presente ação em 25/11/09.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constatado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cademetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: *"Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênha para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para excluir o reconhecimento da especialidade no período de **12/05/2009 a 30/06/2009** e **dou parcial provimento ao recurso do autor** para reconhecer o labor rural e especial, bem como conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I - Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II - As provas exibidas constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que o requerente tenha exercido atividades no campo no período pleiteado.

III - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV - Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.1 - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI - O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII - Apelações da parte autora e do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003886-72.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ODETE TAVARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003886-72.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ODETE TAVARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença e a fixação de honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003886-72.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ODETE TAVARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

OSENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rúrcola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rúrcola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentadoria rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 22/4/62, implementou o requisito etário (55 anos) em **22/4/17**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rúrcola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- *Certidão de casamento da autora, celebrado em 5/1/80, qualificando o seu marido como "retireiro";*
- *Declarações de exercício de atividade rural, sem homologação do INSS ou MP, atestando que a requerente exerceu atividade rural de novembro/83 a junho/88, fevereiro/89 a julho/00 e 1º/5/04 a 2017;*
- *Certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 23/12/88, qualificando o seu marido como lavrador;*
- *Documentos escolares rurais da autora e seus filhos, datados de 1972, 1973, 1984, 1991, 1992, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2004, 2005, 2006, 2007 e 2009;*
- *Notas fiscais de produtor em nome de seu genitor, datadas de 1982;*
- *Matrícula de imóvel rural, com registro datado de 24/10/83 e em nome de seu genitor, referente a um imóvel rural de 5 alqueires paulistas;*
- *Contratos particulares de comodato de imóvel rural, firmado em 2/5/04 e 2/6/14, constando a autora e seu marido como produtores rurais e cessionários;*
- *Ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bataporã/MS, datada de 4/9/06, em nome de seu marido e com registro de pagamento de mensalidades nos anos de 2006 até 2013;*
- *Notas fiscais em nome da autora, datadas de 2016 e 2017, constando seu endereço na zona rural;*
- *CTPS de seu marido, com registros de atividades rurais de 1º/10/80 a 30/11/81, 22/5/82 a 14/7/86, 1º/4/91 a 30/6/93, 1º/4/94 a 30/11/95, 1º/12/95 a 21/10/96, 1º/8/00 a 23/9/03, 1º/5/04, sem data de saída.*

No presente caso, em que pese terem sido acostados aos autos documentos qualificando e da autora como trabalhadores rurais, observo que a prova testemunhal não é apta a comprovar o exercício de atividade rural pela requerente (sistema de gravação audiovisual). Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "(...)registra-se que a prova oral também é frágil, ao passo que não comprova o efetivo exercício da atividade rural na condição alegada. Em depoimento pessoal a autora declarou que reside na Fazenda Santa Luzia desde 2004. No local lhe foi cedida uma porção de terras de 4 alqueires, na qual planta roça. Seu marido já trabalhou nesta fazenda como empregado por quase dez anos. Antes, de 2000 a 2004 residiram na Fazenda São Paulo, na qual seu marido era empregado e a depoente vendia galinha e queijo que fazia no local. Antes de 2000 a depoente e seu marido moravam com o genitor dela, onde cultivavam lavoura numa pequena parte da terra apenas para sustento familiar (f. 142). No mesmo sentido, a testemunha José Valdoilso disse que conhece a autora desde 1.985, quando ela residia com o pai e tocava lavoura de 5 alqueires. A princípio declarou que assim que se casou Odete deixou o sítio do pai; depois, em nítida contradição disse a requerente saiu do sítio quando seu pai vendeu a propriedade e foi embora para o estado do Mato do Grosso. Então ela e o marido foram trabalhar na lavoura; primeiro moraram na Fazenda São Paulo e depois se mudaram para outra fazenda. Afirmou que quando ela morava com o pai eles cultivavam algodão, milho, feijão e mandioca, sendo que atualmente a plantação está restrita a milho, feijão e mandioca (f. 142). A testemunha Jair disse conhecer a autora tem mais de 20 anos e que ela sempre trabalhou na lavoura, vendendo horta, queijo e produtos rurais. Ela e o marido já trabalharam para o depoente nas diárias de boa-fria. Sabe que até o hoje exercem este trabalho (f. 142). É bem verdade que as testemunhas ouvidas relataram que a requerente trabalhou na lida rural, contudo, além de tais afirmações não encontrarem sustento em nenhum elemento documental que corrobore a tese autoral, as declarações não são harmônicas, inclusive em relação aos esclarecimentos da requerente, logo deixam dúvidas acerca da qualidade de segurado e carência necessárias para concessão do benefício pleitado, tornando claudicante a prova do fato constitutivo do direito. Chama atenção a autora declarar que após o casamento ela e o marido passaram a trabalhar no sítio de seu genitor sendo que entre 01/10/1980 a 30/11/1981, bem como 22/05/1982 a 14/07/1986 o esposo da requerente possuía vínculo empregatício ativo, conforme CNIS juntado às f. 105/114. A soma disso tem-se a contradição da testemunha José que ora afirmou que após o casamento a senhora Odete deixou de residir no sítio do genitor, porém posteriormente disse que ela morou no sítio até ele vender a propriedade. Essas incongruências enaltecem a fragilidade do arcabouço probatório, sobretudo porque não foram devidamente atacadas pelas partes, porquanto a nebulosidade que paira sobre os pontos controvertidos dos autos impõe o não acolhimento da pretensão autoral".

Dessa forma, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO HARMÔNICO.

I- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

III- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245850-61.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MIGUELA MOREIRA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245850-61.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MIGUELA MOREIRA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de a renda *per capita* do núcleo familiar do demandante ser superior a 1/4 do salário mínimo.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em síntese:

- a procedência do pedido, tendo em vista o preenchimento dos requisitos de incapacidade de longo prazo (art. 20 da Lei nº 8.742/93) e da miserabilidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245850-61.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MIGUELA MOREIRA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpre registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "**A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993**" (grifos). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "**Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.**"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"**Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que '**considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo**'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora, nascida em 29/9/53, ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escúlpio encarregado do exame que a demandante é portadora de miocardiopatia dilatada e arritmia cardíaca, concluindo que a mesma apresenta "limitação parcial e permanente, podendo laborar em função com características sedentárias como por exemplo copeira".

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade avançada da parte autora e o seu nível sociocultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar alguma atividade laborativa.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 1º/3/19, data em que o salário mínimo era de R\$998,00), demonstra que a autora reside apenas com seu esposo, nascido em 15/10/42, aposentado, em casa própria, simples, composta por 3 dormitórios, sala, cozinha e banheiro. O mobiliário é simples e o essencial. A renda mensal familiar é composta pela aposentadoria de seu esposo, no valor de um salário mínimo. As despesas mensais são de R\$400,00 em alimentação, R\$54,00 em água, R\$80,00 em energia elétrica, R\$75,00 em gás e R\$134,00 referente ao asfaltamento da rua onde moram, totalizando R\$743,00.

Nesses termos, conforme ficou comprovado no estudo social, apenas a autora e seu esposo compõem o núcleo familiar, sendo que o casal possui sete filhos, todos adultos e com famílias próprias. Cumpre ressaltar que o fato de dois dos filhos da demandante possuírem o endereço da autora no cadastro do INSS não é apto a comprovar que os mesmos residem com a autora na atualidade.

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social ao portador de deficiência em 13/11/17, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal a partir da data do requerimento administrativo (13/11/17), devendo a correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- In casu, a alegada incapacidade da parte autora ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito.

III - Pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

IV- Conforme documento juntado aos autos, a parte autora formulou pedido de amparo social ao portador de deficiência administrativamente, motivo pelo qual o termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (AgRg no AREsp nº 377.118/CE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, v.u., j. 10/9/13, DJe 18/9/13).

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decurso do qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VII- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164615-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSIMEIRE APARECIDA CHAGAS

Advogados do(a) APELADO: CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164615-72.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSIMEIRE APARECIDA CHAGAS
Advogados do(a) APELADO: CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, desde a data da primeira tentativa de agendamento efetuada em 16/10/17, ou da data do requerimento administrativo protocolado em 8/5/18.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício requerido a partir do indeferimento administrativo, acrescido de correção monetária e de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Inconformada, apelou o INSS, alegando em síntese:

- a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado nos autos o impedimento do exercício de atividade laborativa de longo prazo.

- Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e do estudo social, bem como a incidência da correção monetária de acordo com a TR.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, entendendo pela desnecessidade de intervenção do MPF, opinando tão somente pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164615-72.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSIMEIRE APARECIDA CHAGAS
Advogados do(a) APELADO: CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumprе ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpre registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "*o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial.*"

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. *O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irretiradamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. *A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

6. *Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarfação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar*

7. *Recurso Especial provido."*

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro *benefício assistencial*, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 44 anos na data do ajuizamento da ação, em 15/6/18, e grau de escolaridade até o 5º ano do ensino infantil - ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que a autora foi diagnosticada com bursite bilateral nos ombros e braços em 2015, estando incapacitada de forma total para o tipo de atividade que realizada (rural), necessitando muitas vezes da ajuda da família para se pentear, se banhar e colocar alguns tipos de roupas (ID 124462583 – Pág. 3).

Deixo de apreciar a questão da miserabilidade, à míngua de recurso do INSS relativamente a esta matéria.

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do indeferimento do pedido administrativo, tal como determinado na R. sentença. Isso porque a parte autora juntou aos autos atestados médicos indicativos de que a parte autora já padecia dos problemas físicos apontados no laudo pericial desde momento anterior ao requerimento administrativo.

Nesse ponto, esclareço que deve ser considerado o indeferimento do pedido protocolado em 8/5/18 (ID 124462565 – Pág. 51), uma vez que a mera tentativa de agendamento em 16/10/17, não pode ser considerada como requerimento administrativo.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II - In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 44 anos na data do ajuizamento da ação, em 15/6/18, e grau de escolaridade até o 5º ano do ensino infantil - ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que a autora foi diagnosticada com bursite bilateral nos ombros e braços em 2015, estando incapacitada de forma total para o tipo de atividade que realizada (rural), necessitando muitas vezes da ajuda da família para se pentear, se banhar e colocar alguns tipos de roupas (ID 124462583 – Pág. 3).

III - Questão da miserabilidade não apreciada, à míngua de recurso do INSS relativamente a esta matéria.

IV - O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do indeferimento do pedido administrativo, tal como determinado na R. sentença. Isso porque a parte autora juntou aos autos atestados médicos indicativos de que a parte autora já padecia dos problemas físicos apontados no laudo pericial desde momento anterior ao requerimento administrativo.

V - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

VI - Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002866-46.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VIRGINIA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE GUILHERME ROSA DE SOUZA SOARES - MS17851-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002866-46.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VIRGINIA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE GUILHERME ROSA DE SOUZA SOARES - MS17851-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo ao auxílio doença a partir do requerimento administrativo (19/6/19), “devendo o benefício perdurar pelo prazo de 12 (doze) meses (Lei nº 8213, art. 60, § 8º) a partir da data da perícia (23/08/2019), quando o segurado deverá requerer a sua prorrogação junto ao INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 da Lei nº 8.213/1991”. Determinou a incidência da correção monetária pelo IPCA-e e de juros moratórios nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Houve condenação em custas processuais.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada a qualidade de segurada da parte autora.
- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer a isenção e custas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002866-46.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VIRGINIA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE GUILHERME ROSA DE SOUZA SOARES - MS17851-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Os requisitos para a concessão do auxílio doença (art. 59 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a **qualidade de segurado e a carência estão comprovadas**. Isso porque encontra-se acostada aos autos a CTPS do autor, com registros de atividades nos períodos de 5/11/10 a 6/7/12 e 1º/11/14 a 3/6/19. A ação foi ajuizada em 3/7/19, ou seja, no prazo previsto no art. 15 da Lei de Benefícios.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou demonstrada nos autos. Afirmo o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 1º/7/76 e auxiliar administrativo, apresenta hérnia de disco, concluindo que a mesma está total e temporariamente incapacitada para o trabalho. Fixou a data de início da incapacidade em junho/19, ou seja, no prazo em que a parte autora detinha a qualidade de segurado.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva, consoante dispositivo abaixo transcrito, *in verbis*:

"Art. 1º As custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, são cobradas de acordo com as normas estabelecidas nesta Lei.

§ 1º Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." (grifos meus)

Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Por sua vez, a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que trata do regime de custas judiciais no Estado do Mato Grosso Sul, revogou as Leis Estaduais/MS nº 1.135/91 e 1.936/98, que previam mencionada isenção. Dispõe o art. 24 da legislação vigente:

"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifos meus)

Assim, verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

Ante o exposto, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária e os juros moratórios ser fixados na forma acima indicada.

É o meu voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão do auxílio doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

II- *In casu*, a **qualidade de segurado e a carência estão comprovadas**. Isso porque encontra-se acostada aos autos a CTPS do autor, com registros de atividades nos períodos de 5/11/10 a 6/7/12 e 1º/11/14 a 3/6/19. A ação foi ajuizada em 3/7/19, ou seja, no prazo previsto no art. 15 da Lei de Benefícios.

III- A incapacidade ficou demonstrada nos autos.

IV- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- Verifica-se que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, existe norma expressa disciplinando ser devido o pagamento de custas pelo INSS. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 0024221-18.2011.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 10/2/14, v.u., e-DJF3 Judicial I 14/2/14).

VI- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156571-64.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EVA DA APARECIDA SALES
Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156571-64.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EVA DA APARECIDA SALES
Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença desde a data do indeferimento administrativo. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo*, julgou **improcedente** o pedido, sob o fundamento de ausência de constatação, na perícia judicial, da incapacidade laborativa. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados estes em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

a) Preliminarmente:

- a nulidade da R. sentença, vez que a perícia foi realizada por Perito não especializado, os quesitos da demandante não foram respondidos de forma satisfatória, bem como a perícia foi realizada de forma genérica, superficial e relapsa, devendo ser deferida nova perícia por profissional especialista em ortopedia.

b) No mérito:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante a documentação médica acostada aos autos.

- Requer a reforma da R. sentença, para julgar procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez e/ou auxílio doença desde a data do indeferimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156571-64.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EVA DA APARECIDA SALES
Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o respectivo parecer técnico, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo desprovida a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora.

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.U., DJ 2/8/04).

Passo à análise do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In *casu*, a incapacidade não ficou caracterizada na perícia judicial realizada em 29/5/19, consoante o parecer técnico elaborado pelo Perito e juntado a fls. 78/81 (id. 123806152 – págs. 2/5). Afirmou o escultório encarregado do exame, com base no exame clínico e análise da documentação médica apresentada, que a autora nascida em 15/11/61 (57 anos) e doméstica, não obstante seja portadora de tendinopatia do tendão supra-espinhal (CID M65), em tratamento por tempo indeterminado, não houve a constatação de incapacidade laborativa.

Verifica-se do documento anexado à exordial que a demandante está realizando tratamento contínuo fisioterápico motor/antálgico.

Impende salientar que a presença de uma patologia não denota necessariamente incapacidade, a qual não foi constatada na perícia judicial realizada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/4/00, v.u., DJ 15/5/00, p. 183)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 8/2/00, v.u., DJ 22/5/00, p. 155)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa para a atividade habitual, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença ou o auxílio acidente.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, e o laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas (STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- A incapacidade para o exercício de atividade laborativa não ficou caracterizada na perícia judicial realizada.

IV- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possam ser deferidos quaisquer dos benefícios pleiteados.

V- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VI- Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004176-26.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARGEMIRO SCATOLINI NETO
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LUSTOSA PEREIRA - SP353867-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais, a sua conversão em tempo de serviço comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especial o período de 06/03/1997 à 28/11/2018, e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (15/01/2019), considerando contar com 41 anos, 09 meses e 27 dias de tempo de serviço/contribuição. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, estes em percentual a ser definido em liquidação da sentença, com observância do disposto na Súmula 111 do STJ.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de quarenta e cinco dias.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)"

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003:'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Passo à análise do caso concreto.

A controvérsia nestes autos se refere ao reconhecimento do período de 06/03/1997 a 28/11/2018 como especial e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Pela documentação juntada é de se reconhecer como exercidos em condições sujeitas a agentes nocivos o intervalo acima, considerando que os formulários PPP do ex-empregador juntados aos autos, indica que o requerente se encontrava exposto a vírus e bactérias, enquadrando-se no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto 2.172/97, 3.048/99 e 4.882/03.

Embora os PPPs não especifiquem acerca da habitualidade e da permanência, estes requisitos devem ser presumidos quando decorrem da descrição das atividades e local de trabalho, já que, contraditoriamente, as normas que regem o PPP não exigem esta informação no formulário.

Observa-se nos autos que o INSS já havia considerado como especial o intervalo de 18/05/1990 a 05/03/1997.

Sendo assim, somando-se os períodos sujeitos à conversão de especial para comum aos períodos incontroversos existentes na CTPS e no extrato do sistema CNIS juntados aos autos, verifica-se que na data do requerimento administrativo, formulado em 15/01/2019, o autor contava com mais de 35 anos de tempo de serviço/contribuição.

O período em que a parte autora trabalhou registrada é suficiente para lhe garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição em sua forma integral, impondo-se a manutenção da r. sentença e da tutela antecipada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 02 (dois) pontos percentuais sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009877-23.2015.4.03.6303
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JESUINO LEAL COELHO
Advogados do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A, CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009877-23.2015.4.03.6303
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JESUINO LEAL COELHO
Advogados do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A, CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 28/10/15 perante o Juizado Especial Federal de Campinas/SP em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial** a partir da data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 26/9/72 a 15/7/78, 2/8/82 a 30/8/86, 1º/9/86 a 4/5/95 e 8/5/95 a 31/1/08. **Sucessivamente**, requer a **revisão da aposentadoria por tempo de contribuição**.

O MM. Juiz do Juizado Especial Federal de Campinas/SP reconheceu a incompetência absoluta do referido Juizado, declinando da competência para processar e julgar o pedido. Determinou que os autos fossem encaminhados para redistribuição à Justiça Federal Comum da Subseção Judiciária competente.

Os autos foram redistribuídos para a 6ª Vara Federal de Campinas/SP.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 26/9/72 a 15/7/78, 2/8/82 a 30/8/86, 1º/9/86 a 12/3/94, 13/4/94 a 4/5/95, 8/5/95 a 5/3/97 e 19/11/03 a 31/1/08, bem como condenar o INSS a **revisar a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data da citação** (16/11/15). "Os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - CJF - Cap. 4, item 4.3.1, com a substituição da TR pelo IPCA-E, a partir de 07/2009, e juros moratórios, contados da citação, no mesmo percentual dos remuneratórios de caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (RE 870.947)" (ID 50958572, pág. 230) Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do art. 86, parágrafo único, do CPC, condicionando sua cobrança à alteração de sua situação econômica, uma vez que é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apelou o INSS, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009877-23.2015.4.03.6303
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JESUINO LEAL COELHO
Advogados do(a) APELADO: VALDIR PEDRO CAMPOS - SP110545-A, CAROLINA CAMPOS BORGES - SP307542-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até **28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de **29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir **6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao fator de conversão foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 26/9/72 a 15/7/78.

Empresa: Fábricas Unidas de Tecidos, Rendas e Bordados S.A.

Atividades/funções: Aprendiz de binador.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 92 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 50958572, pág. 95) datado de 11/5/09.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 26/9/72 a 15/7/78, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

2) Período: 2/8/82 a 30/8/86.

Empresa: Eximport Indústria e Comércio Limitada.

Atividades/funções: Mecânico de manutenção.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 88 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 50958572, pág. 96/97) datado de 7/8/14.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 2/8/82 a 30/8/86, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

3) Períodos: 1º/9/86 a 12/3/94 e 13/4/94 a 4/5/95.

Empresa: CINPAL – Cia. Industrial de Peças para Automóveis.

Atividades/funções: Mecânico de manutenção usinagem especializado.

Agente(s) nocivo(s): "Ruído por volta de 85 decibéis provocado pela operação das máquinas operatrizes" (ID 50958572, pág. 99), bem como graxas e óleos.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos).

Provas: Formulário datado de 31/12/03 e Laudo técnico datado de 8/12/95 (ID 50958572, pág. 98/99).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 1º/9/86 a 12/3/94 e 13/4/94 a 4/5/95, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância e a agentes químicos.

4) Períodos: 8/5/95 a 5/3/97 e 19/11/03 a 31/1/08.

Empresa: Robert Bosch Ltda.

Atividades/funções: Mecânico especializado, Oficial de manutenção, Mecânico de manutenção e Especialista de manutenção de máquinas.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 89 dB (de 8/5/95 a 5/3/97) e 88 dB (de 19/11/03 a 31/1/08).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 50958572, pág. 100/103) datado de 18/12/14.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 8/5/95 a 5/3/97 e 19/11/03 a 31/1/08, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço. Por derradeiro, ressalto que, conforme já mencionado, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, fixou a tese de que, em se tratando do agente nocivo ruído, "*a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.*"

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Dessa forma, a parte autora **faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.**

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*" Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*" (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial dos períodos de 26/9/72 a 15/7/78, 2/8/82 a 30/8/86, 1º/9/86 a 12/3/94, 13/4/94 a 4/5/95, 8/5/95 a 5/3/97 e 19/11/03 a 31/1/08.

V- A parte autora faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

VI- Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SHEYLA LOTTI MARQUES DE OLIVEIRA PEREIRA
Advogados do(a) APELADO: TAMMY CRISTINA DE MORAES RIBEIRO - SP375829-A, THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5238874-38.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHEYLA LOTTI MARQUES DE OLIVEIRA PEREIRA
Advogados do(a) APELADO: TAMMY CRISTINA DE MORAES RIBEIRO - SP375829-A, THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação administrativa da aposentadoria por invalidez NB 505.613.387-2 (22/9/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou **procedente o pedido**, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, "*devendo esta ser reavaliada por meio de perícia médica rotineira a ser realizada pelo instituto requerido; bem como a pagar a autora os valores em atraso desde 22/09/2018, suspendendo-se o benefício nos períodos de exercício de atividade remunerada*" (ID 130985578 - Pág. 1). Determinou o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária pelo INPC e de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A parte autora interps embargos de declaração, os quais foram providos para conceder a "*antecipação dos efeitos da tutela, para determinar que o instituto requerido proceda à imediata implantação do benefício previdenciário concedido à autora nos termos da presente decisão, expedindo-se o necessário para o cumprimento da ordem*" (ID 130985568 - Pág. 1).

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

Preliminarmente:

- o recebimento do recurso no duplo efeito.

No mérito:

- a nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o mesmo "*está em FRANCA CONTRADIÇÃO com o EXAME FÍSICO: neste a Autora se apresenta em bom estado*", de modo que "*a conclusão pela presença de incapacidade em virtude de estar acometida de transtorno delirante persistente NÃO encontra respaldo no exame físico*" (ID 130985574 - Pág. 3), devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer o desconto das parcelas recebidas a título de aposentadoria por invalidez, tendo em vista que "*foi condenada a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez à Autora desde 22/09/2018. Todavia, como se verifica no extrato CNIS anexo, a apelada esteve em gozo de aposentadoria por invalidez no período de 14/06/2005 a 22/03/2020*" (ID 130985574 - Pág. 4).

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5238874-38.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHEYLA LOTTI MARQUES DE OLIVEIRA PEREIRA
Advogados do(a) APELADO: TAMMY CRISTINA DE MORAES RIBEIRO - SP375829-A, THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "*O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação*" (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Outrossim, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

Passo à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 13/11/73, vendedora, portadora de transtorno depressivo grave com sintomas psicóticos, transtornos delirantes persistentes, rinite alérgica, litíase renal e transtorno da refração, concluindo que a mesma encontra-se **total e permanentemente incapacitada para o trabalho**. Esclareceu o esculápio que a autora "**COMPROVOU ATRAVÉS DOS DOCUMENTOS MÉDICOS APRESENTADOS E DURANTE A ENTREVISTA REALIZADA QUE POSSUI TRANSTORNO DELIRANTE PERSISTENTE QUE INVIABILIZA A MESMA DE EXERCER QUALQUER ATIVIDADE LABORAL. PORTANTO CONSIDERO UMA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA QUALQUER ATIVIDADE LABORAL. NÃO CABE NESTE CASO QUALQUER TENTATIVA DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL**" (ID 130985521 - Pág. 9).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para determinar que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

III- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

IV- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 13/11/73, vendedora, portadora de transtorno depressivo grave com sintomas psicóticos, transtornos delirantes persistentes, rinite alérgica, litíase renal e transtorno da refração, concluindo que a mesma encontra-se **total e permanentemente incapacitada para o trabalho**. Esclareceu o esculápio que a autora "**COMPROVOU ATRAVÉS DOS DOCUMENTOS MÉDICOS APRESENTADOS E DURANTE A ENTREVISTA REALIZADA QUE POSSUI TRANSTORNO DELIRANTE PERSISTENTE QUE INVIABILIZA A MESMA DE EXERCER QUALQUER ATIVIDADE LABORAL. PORTANTO CONSIDERO UMA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA QUALQUER ATIVIDADE LABORAL. NÃO CABE NESTE CASO QUALQUER TENTATIVA DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL**" (ID 130985521 - Pág. 9).

V- Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5277374-76.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA JOSE DA SILVA SANTANA
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, em 31/08/18, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios em percentual a ser fixado em liquidação sobre o valor da condenação. Determinado reexame necessário.

A parte autora apelou requerendo a alteração do termo inicial e final do benefício, bem como a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que não houve objeção das partes quanto ao mérito da demanda, somente da parte autora quanto ao termo inicial e final do benefício, bem como majoração dos honorários advocatícios. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto da apelação autoral.

Do reexame necessário

Não conheço da remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Da apelação

Quanto ao termo inicial do benefício de auxílio-doença, deve ser fixado na data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença, em 31/08/18, pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Destaco a não incidência do princípio do paralelismo das formas, pelo que se torna prescindível a realização de perícia judicial para a cessação do benefício concedido judicialmente (art. 101, Lei 8213/91).

Nestes termos, não se nega que ao INSS é permitida a realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado. Contudo, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial, sob pena de descumprimento da ordem proferida.

Eventuais pagamentos em sede administrativa deverão ser descontados em fase de liquidação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 2% (dois por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167709-28.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSEAN SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167709-28.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSEAN SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo*, julgou **improcedente** o pedido, sob o fundamento de ausência de constatação, na perícia judicial, da incapacidade laborativa. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/15.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

a) Preliminarmente:

- a nulidade da R. sentença, vez que a perícia foi realizada por Perito não especializado, não fundamentando o Sr. Perito a sua conclusão, devendo ser deferida nova perícia por profissional especialista em ortopedia.

b) No mérito:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante a documentação médica acostada aos autos.

- Requer a reforma da R. sentença, para julgar procedente o pedido, e condenando o INSS a arcar com custas e honorários advocatícios à base de 20%.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167709-28.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSEAN SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o respectivo parecer técnico, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicinda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora.

Cumprе ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

Passo à análise do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a incapacidade não ficou caracterizada na perícia judicial realizada em 8/6/18, consoante o parecer técnico elaborado pelo Perito e juntado a fls. 83/92 (id. 124761612 – págs. 1/10). Afirmou o escultório encarregado do exame, com base na documentação médica apresentada, que o autor de 41 anos e jardineiro, embora seja portador de espondilodiscoartrose, com hemiação discal em L2-L3 e L3-L4, não foram constatadas limitações ou disfunções que denotem comprometimento neurológico na coluna ou no sistema osteomuscular, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa. Convém ressaltar que, ao exame físico, verificou o expert **"4.2.1 Coluna Cervical:** 4.2.1.1 Pecoço simétrico; 4.2.1.2 Mobilidade ativa sem alterações de flexo-extensão, rotação e inclinação lateral; 4.2.1.3 Mobilidade passiva sem alterações da flexo-extensão, rotação e inclinação lateral; 4.2.1.4 Força muscular grau 5 (normal) globalmente; 4.2.1.5 Reflexos presentes e simétricos globalmente. **4.2.2 Coluna Tóraco-lombar:** 4.2.2.1 Movimentação com agilidade e rapidez, inclusive ao sentar e levantar; 4.2.2.2 Coordenação motora e equilíbrio sem alterações; 4.2.2.3 Inspeção da coluna sem alterações; 4.2.2.4 Trofismo musculatura paravertebral sem alterações; 4.2.2.5 Trofismo da musculatura dos membros inferiores sem alterações; 4.2.2.6 Comprimento dos membros inferiores sem assimetrias; 4.2.2.7 Força muscular preservada em todos os segmentos, inclusive membros inferiores" (fls. 86 – id. 124761612 – pág. 4).

Impende salientar que a presença de uma patologia não implica necessariamente incapacidade, a qual não foi constatada na perícia judicial realizada.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 8/2/00, v.u., DJ 22/5/00, p. 155)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa para a atividade habitual, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença ou o auxílio acidente.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, e o laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas (STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- *In casu*, a incapacidade não ficou caracterizada na perícia judicial realizada em 8/6/18, consoante o parecer técnico elaborado pelo Perito e juntado a fls. 83/92 (id. 124761612 – págs. 1/10). Afirmou o esculápio encarregado do exame, com base na documentação médica apresentada, que o autor de 41 anos e jardineiro, embora seja portador de espondililiscoartrose, com hérnia discal em L2-L3 e L3-L4, não foram constatadas limitações ou disfunções que denotem comprometimento neurológico na coluna ou no sistema osteomuscular, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa. Impende salientar que a presença de uma patologia não implica necessariamente incapacidade, a qual não foi constatada na perícia judicial realizada.

IV- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possam ser deferidos quaisquer dos benefícios pleiteados.

V- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VI- Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167489-30.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON CAVALLARI
Advogado do(a) APELADO: RONALDO PEROSSO - SP294407-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167489-30.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON CAVALLARI
Advogado do(a) APELADO: RONALDO PEROSSO - SP294407-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 19/12/18 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação administrativa. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo*, em 14/1/20, julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a restabelecer em favor do autor a **aposentadoria por invalidez**, "com pagamentos retroativos ao momento em que houve a primeira redução parcial do benefício, para o fim de lhe garantir o recebimento integral" (fls. 176/177 – id. 124746804 – págs. 6/7), acrescidos de correção monetária pelo IPCA-E e juros moratórios, a contar da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados no percentual mínimo previsto no inciso correspondente do art. 85, § 3º, de acordo com o que vier a ser apurado em liquidação de sentença quanto ao valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do C. STJ. Defériu a tutela de urgência.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- a necessidade de suspensão do cumprimento da decisão em relação à tutela, em razão da possibilidade de causar lesão grave e de difícil reparação e

- a constatação, na perícia judicial, da incapacidade apenas parcial, não impedindo o exercício de atividades laborativas, sendo indevida a concessão de aposentadoria por invalidez.

- Requer a reforma da R. sentença para julgar improcedente o pedido, arguindo a ofensa a dispositivos legais e constitucionais.

Com contrarrazões, nas quais pleiteia o demandante a majoração dos honorários advocatícios, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167489-30.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILSON CAVALLARI
Advogado do(a) APELADO: RONALDO PEROSSO - SP294407-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Cumpre assinalar que o pedido formulado em contrarrazões não será conhecido, em razão da via inadequada utilizada pelo autor para pleitear a reforma da R. sentença.

Passo à análise da apelação do INSS.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, o demandante cumpriu a **carência mínima** de 12 contribuições mensais e comprovou a **qualidade de segurado**, conforme o extrato de consulta realizada no "CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais", juntado a fls. 142 (id. 124746787 – pág. 2), vez que a própria autarquia concedeu o auxílio doença previdenciário no período de 12/7/99 a 28/5/03, convertendo o benefício em aposentadoria por invalidez, no período de 29/5/03 a 23/10/19 (recebimento de mensalidade de recuperação). A ação foi ajuizada em 19/12/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a **incapacidade** ficou demonstrada pela perícia médica realizada em 17/5/19, conforme parecer técnico elaborado pela Perita e juntado a fls. 122/127 (id. 124746778 – págs. 1/6). Afirmou a esculápia encarregada do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica apresentada, que o autor de 54 anos e pedreiro, é portador de discopatia degenerativa da coluna cervical, espondililiscoartrose cervical e protrusões discais C4-C5, C5-C6, com sintomas de cervicálgia, discopatia degenerativa lombar e hérnia discal lombar já submetido a 2 (duas) cirurgias, porém, com degeneração avançada, com permanência do quadro álgico. Concluiu a *expert* pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho, estando apto para o exercício de atividades que não demandem esforço físico, carregamento de peso e postura viciosa.

Há que se registrar que conforme a cópia da CTPS juntada a fls. 161/165 (id. 124746798 – págs. 2/5), verifica-se que o demandante exerceu habitualmente serviços braçais, como pedreiro e operário, funções que exigem esforço físico.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em função diversa -, devem ser considerados outros fatores, como o tipo de atividade habitualmente exercida, o nível sociocultural e as limitações físicas apresentadas. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, v.u., DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegeticamente.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, v.u., Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser mantida a aposentadoria por invalidez restabelecida em sentença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Quadra ressaltar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

No tocante ao prequestionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não merece prosperar a alegação do INSS de eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, tendo em vista que houve análise da apelação em todos os seus aspectos.

Por derradeiro, deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

Inequívoca a existência da *probabilidade do direito*, tendo em vista o reconhecimento à percepção do benefício pleiteado. Quanto ao *perigo de dano*, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. HISTÓRICO LABORAL DE ATIVIDADES QUE DEMANDAM ESFORÇO FÍSICO E CARREGAMENTO DE PESO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA DE URGÊNCIA MANTIDA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- *In casu*, o demandante cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais e comprovou a qualidade de segurado, conforme o extrato de consulta realizada no CNIS acostado aos autos.

III- A incapacidade ficou constatada na perícia judicial. Afirmou a esculápia encarregada do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica apresentada, que o autor de 54 anos e pedreiro, é portador de discopatia degenerativa da coluna cervical, espondilodiscoartrose cervical e protrusões discais C4-C5, C5-C6, com sintomas de cervicálgia, discopatia degenerativa lombar e hérnia discal lombar já submetido a 2 (duas) cirurgias, porém, com degeneração avançada, com permanência do quadro algíco. Concluiu a *expert* pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho, estando apto para o exercício de atividades que não demandem esforço físico, carregamento de peso e postura viciosa. Há que se registrar que conforme a cópia da CTPS juntada aos autos, verifica-se que o demandante exerceu habitualmente serviços braçais, como pedreiro e operário, funções que exigem esforço físico. Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em função diversa -, devem ser considerados outros fatores, como o tipo de atividade habitualmente exercida, o nível sociocultural e as limitações físicas apresentadas. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Dessa forma, deve ser mantida a aposentadoria por invalidez restabelecida em sentença. Consigna-se, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

IV- Deve ser mantida a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional final, já sob a novel figura da *tutela de urgência*, uma vez que evidenciado nos presentes autos o preenchimento dos requisitos do art. 300, do CPC/15.

V- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005281-02.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SILVIA REGINA MAIA TEIXEIRA ALVES HERMES
Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON COELHO DE SOUZA JUNIOR - MS15475-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença desde sua indevida cessação. Fixados os consectários legais.

Apelou a autora em busca da concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne à demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, restaram incontroversas pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, a perícia médica, realizada em 21/10/2019, atestou que a autora apresenta quadro de espondilodiscartrose lombar com ciatalgia. Diante disso, concluiu o perito pela incapacidade total e temporária.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilutada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como temporária, e contando a autora com apenas 51 anos de idade, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus, portanto, apenas ao benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V - Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Diante disso, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169699-54.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILLIAN RAMOS CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO QUITERIO - SP218683-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 4/12/18 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento do auxílio doença desde a cessação administrativa em 12/9/18, à concessão do auxílio acidente ou aposentadoria por invalidez como adicional de 25%. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo*, em 23/9/19, julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a conceder **auxílio acidente** em favor do autor, no valor equivalente a 50% do salário-de-benefício, a partir da alta médica (12/9/18), além do abono anual, "devido o benefício ficar suspenso em todos os períodos posteriores em caso de concessão de auxílio-doença pelas mesmas sequelas. Fica facultada a realização, pelo requerido, de nova perícia a ser realizada por junta médica após o procedimento cirúrgico que o autor terá que se submeter; quando só então, diante de eventual conclusão pela reversão da redução da capacidade laboral, poderá ser cessado o benefício ora concedido. Contudo, a parte autora deverá demonstrar ao requerido, após decorrido o prazo de 01 ano, o agendamento do procedimento cirúrgico corretivo. Em caso negativo, a autarquia-ré fica autorizada a cessar o benefício, salvo se a inexistência do agendamento se der por exclusiva culpa do Sistema Único de Saúde" (fls. 132 – id. 124934273 – pág. 8). Determinou o pagamento dos valores atrasados, em uma única parcela, acrescidos de correção monetária a partir da data em que os pagamentos deveriam ter sido efetuados, pelo IPCA-E, nos termos do decidido no RE nº 870.947, e juros moratórios a contar da citação, segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, na forma prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (art. 85, § 3º, do CPC/15 e Súmula nº 111 do C. STJ). Isentou o réu da condenação em custas processuais. Deferiu a tutela de urgência.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- a constatação, na perícia judicial, da aptidão do autor para o exercício de sua função habitual anteriormente desempenhada, ou seja, a inexistência de redução da capacidade laboral, não fazendo jus ao auxílio acidente.
- Requer a reforma da R. sentença para julgar improcedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169699-54.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WILLIAN RAMOS CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO QUITERIO - SP218683-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Por sua vez, com relação ao auxílio acidente, o art. 86 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar sequela que implique:

l - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém, não o de outra, do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional; ou

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.

§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º do art. 29 desta lei."

Posteriormente, sobreveio a Medida Provisória nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 86 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

Com relação à carência, dispõe o art. 26, inc. I, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

Nestes termos, em se tratando de concessão de auxílio acidente previdenciário, está o demandante dispensado do cumprimento da carência.

Passo à análise do caso concreto.

Preliminarmente, deixa-se de analisar os requisitos para a concessão do auxílio doença e da aposentadoria por invalidez à míngua de recurso da parte autora requerendo a reforma da R. sentença.

Inicialmente, está o demandante dispensado do cumprimento da carência.

Despicienda qualquer discussão quanto à **qualidade de segurado** do autor, tendo em vista o pagamento do auxílio doença efetuado pela autarquia, no período de 26/3/18 a 12/9/18.

No que tange às sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, objeto de impugnação específica da autarquia em seu recurso, afirmou a parte autora, na inicial, que sofreu fratura da falange proximal do 2º dedo da mão direita, causando limitações para o exercício de suas atividades laborativas.

Por sua vez, na perícia judicial realizada em 1º/3/19, cujo parecer técnico encontra-se juntado a fls. 91/113 (id. 1124934263 – págs. 1/23), atestou o esculápio encarregado do exame, que o autor de 31 anos, anteriormente auxiliar de pedreiro informal e atualmente desempregado, grau de instrução 2º grau completo, sofreu fratura da falange proximal do II dedo da mão direita, ao enroscar o mesmo na alça da lata de cimento que carregava. Ao exame físico, não obstante haver constatado a fratura no exame de Raio-X juntado aos autos, e que a "flexão do 2º dedo da mão direita alterado, com desvio radial da falange proximal do 2º dedo da mão direita. Tem preensão palmar prejudicada por conta da dificuldade de flexão do 2º dedo da mão direita.", concluiu "que no momento não existe incapacidade laborativa. Mesmo podendo ter alguma dificuldade para realizar a preensão palmar, essa não o impossibilita de realizar a sua atividade habitual." (fls. 101 – id. 124934263 – pág. 11).

Contudo, verifica-se das cópias dos atestados médicos acostados à exordial a fls. 19/24 (id. 124934235 – págs. 1/6), datados de 3/10, 21/11 e 28/11/18, que o demandante sofreu fratura da falange proximal do II dedo da mão direita (CID10 S62.5), tendo sido submetido a tratamento conservador, porém, evoluiu com consolidação ciosa, apresentando limitação funcional do adm, desvio rotacional e dor, devendo ser submetido a osteotomia para correção do desvio, sem condições de exercer esforço físico com a mão direita. Ademais, a fls. 30 (id. 124934238) declaração da Secretaria de Saúde da Prefeitura Municipal de Mogi Mirim/SP informa que se encontra na agenda da Central Municipal de Regulação, procedimento cirúrgico em nome do autor, aguardando demanda. Assim, não parece crível que seria necessária a cirurgia, caso estivesse realmente apto ao exercício das funções habituais, sendo forçoso concluir que houve sim um comprometimento na execução de sua atividade habitual.

Em que pese o trabalho realizado pelo Perito de confiança do Juízo, necessário se faz analisar a sequela e suas implicações, para aferição da existência ou não de redução da capacidade laborativa da parte autora, não ficando o magistrado adstrito ao laudo judicial, conforme já decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag nº 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09, grifos meus).

Cumprе ressaltar, a teor dos artigos 371 e 479 do CPC/15, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Dessa forma, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser concedido o auxílio acidente no valor correspondente a 50% do salário-de-benefício (art. 86, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91). Observa-se que não se aplica o § 2º, do art. 201, da Constituição Federal, bem como o art. 33, da Lei nº 8.213/91, uma vez que o auxílio acidente pleiteado não é substitutivo do salário-de-contribuição e nem do rendimento do trabalho do segurado. Trata-se de uma verba complementar, de natureza indenizatória, ante a redução da capacidade laborativa do acidentado.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. MAGISTRADO NÃO ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE OU SEQUELAS QUE IMPLIQUEM REDUÇÃO DA CAPACIDADE PARA O TRABALHO QUE HABITUALMENTE EXERCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- O auxílio acidente encontra-se disciplinado no art. 86 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Medida Provisória nº 1.596/97 e convertida na Lei nº 9.528/97.

II- No laudo pericial, atestou o escultor encarregado do exame, que o autor de 31 anos, anteriormente auxiliar de pedreiro informal e atualmente desempregado, grau de instrução 2º grau completo, sofreu fratura da falange proximal do II dedo da mão direita, ao enroscar o mesmo na alça da lata de cimento que carregava. Ao exame físico, não obstante haver constatado a fratura no exame de Raio-X juntado aos autos, e que a "flexão do 2º dedo da mão direita alterado, com desvio radial da falange proximal do 2º dedo da mão direita. Tem preensão palmar prejudicada por conta da dificuldade de flexão do 2º dedo da mão direita.", concluiu "que no momento não existe incapacidade laborativa. Mesmo podendo ter alguma dificuldade para realizar a preensão palmar, essa não o impossibilita de realizar a sua atividade habitual." (fls. 101 - id. 124934263 - pág. 11).

III- Contudo, verifica-se das cópias dos atestados médicos acostados à exordial a fls. 19/24 (id. 124934235 - págs. 1/6), datados de 3/10, 21/11 e 28/11/18, que o demandante sofreu fratura da falange proximal do II dedo da mão direita (CID10 S62.5), tendo sido submetido a tratamento conservador, porém, evoluiu com consolidação ciosa, apresentando limitação funcional do adm, desvio rotacional e dor, devendo ser submetido a osteotomia para correção do desvio, sem condições de exercer esforço físico com a mão direita. Ademais, a fls. 30 (id. 124934238) declaração da Secretaria de Saúde da Prefeitura Municipal de Mogi Mirim/SP informa que se encontra na agenda da Central Municipal de Regulação, procedimento cirúrgico em nome do autor, aguardando demanda. Assim, não parece crível que seria necessária a cirurgia, caso estivesse realmente apto ao exercício das funções habituais, sendo forçoso concluir que houve sim um comprometimento na execução de sua atividade habitual.

IV- Em que pese o trabalho realizado pelo Perito de confiança do Juízo, necessário se faz analisar a seqüela e suas implicações, para aferição da existência ou não de redução da capacidade laborativa da parte autora, não ficando o magistrado adstrito ao laudo judicial. Cumpre ressaltar, a teor dos artigos 371 e 479 do CPC/15, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

V- Preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

VI- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007853-28.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
APELADO: ALFREDO GONCALVES PEDREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007853-28.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
APELADO: ALFREDO GONCALVES PEDREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 28/08/2014 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento dos interregnos de atividade comum e do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* após acolher embargos de declaração, **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer como especial o período de 19/08/1981 a 28/04/1995, trabalhado na empresa Companhia Telefônica da Borda do Campo, reconhecer como comum o período referente aos recolhimentos efetuados de 01/08/2011 a 30/09/2011 e de 01/11/2011 a 30/11/2011, bem como para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (25/02/2014). Os juros foram fixados em 1% ao mês, a partir da citação. Correção monetária sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tomaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal. Verba honorária fixada em 15% sobre o total da condenação. Isentou o INSS do pagamento de custas. Concedeu a tutela para determinar a imediata implantação do benefício.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não comprovou o exercício de atividades comuns e especiais, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Requereu alteração nos critérios de correção monetária e juros de mora, além de redução da verba honorária.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007853-28.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086
APELADO: ALFREDO GONCALVES PEDREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até **28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de **29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir **6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao fator de conversão foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, **observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Já, com relação à conversão de tempo comum em especial, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8)**, firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

Quanto à aposentadoria especial, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprе ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à aposentadoria por tempo de contribuição, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumprе ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócu, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exm. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 19/08/1981 a 31/12/1984 e de 01/01/1985 a 28/04/1995

Empresa: Telecomunicações de São Paulo – TELESP

Atividades/funções: engenheiro

Descrição das atividades: "Desenvolveu suas atividades profissionais em ambientes de Escritórios e em Sistemas de Telecomunicações (redes telefônicas aéreas e subterrâneas), nas diversas localidades do estado de São Paulo.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

Enquadramento legal: Código 2.1.1 do Decreto nº 53.831/64

Provas: formulários datados de 19/05/2003 (ID 102746309 págs. 24/25).

Conclusão: Restou demonstrado o exercício de atividade especial nos interregnos mencionados, por enquadramento na categoria profissional de engenheiro (*engenheiros de construção civil, de minas, metalurgia, eletricitistas*).

Quanto aos períodos de atividade comum, verifica-se que já foram computados em sede administrativa (ID 102746309 – págs. 129/130), restando, portanto, incontroversos.

Dessa forma, somando os períodos de atividade comum e os interregnos de atividade especial ora reconhecidos, o autor cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (DER), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: 1) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao apelo do INSS para determinar que os índices de atualização monetária e a taxa de juros sejam fixados na forma acima indicada e para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995. Possibilidade.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VI - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII - A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ. Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, impossível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

VIII - O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX - Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275135-02.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DA COSTA
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO MATEUS POLI - SP197717-N, EDUARDO DA SILVA ARAUJO - SP413802-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo pericial e complementação (id 135306383 e 135306414).

A sentença, à luz do princípio da fungibilidade, julgou procedente o pedido, para CONDENAR o Réu a conceder à Autora o benefício da Aposentadoria por Invalidez, com DIB fixada na data do dia seguinte à cessação do auxílio-doença (24/09/2019 – fls. 118). Juros de mora e correção monetária. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários de advogado, arbitrados em 10% do valor da condenação (prestações vencidas até a sentença), com fulcro no art. 85, §3º, do Código de Processo Civil. Concedeu a tutela.

Apelação do INSS. Pugna, preliminarmente, pelo reconhecimento da nulidade do laudo. No mérito, alega que a incapacidade temporária não dá direito à aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a exclusão ou redução da multa para cumprimento da tutela.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo artigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Prefacialmente, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de nova perícia médica, necessária para a constatação da incapacidade da demandante.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

No caso concreto, a perícia realizada em 10/10/2019 concluiu que a autora, nascida aos 10/05/1974, apresenta problemas psiquiátricos. A conclusão foi de que a pericianda apresentava incapacidade total e permanente para o trabalho, sem possibilidade de reabilitação, mas, nos quesitos, afirmou que a medicina dispõe de meios para reverter a incapacidade laboral do(a) periciado(a) através de tratamentos.

Instada a prestar esclarecimentos, a d. perícia novamente foi contraditória, não respondendo os questionamentos do INSS quanto à impossibilidade de reabilitação, já que se trata de pessoa jovem que pratica atividades que exigem esforços de leve a moderado.

Dessa forma, entendo que o requisito relativo à inaptidão não restou plenamente esclarecido, sendo imperiosa a realização de nova perícia médica psiquiátrica, com profissional diverso daquela primeiramente nomeada, para avaliar com precisão as moléstias de que padece a autora, a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito de sua incapacidade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurado alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo."

(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010).

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADORA RURAL - LAUDO PERICIAL QUE CONCLUI PELA CAPACIDADE DA AUTORA - PERÍCIA FEITA POR MÉDICO SEM ESPECIALIDADE NA ÁREA DE SAÚDE DOS MALES ALEGADOS PELA AUTORA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA INDEFERIDO - EVIDENTE CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA. 1. Evidencia-se a ocorrência de cerceamento de defesa quando o perito designado para verificar a alegada incapacidade da autora se limita a apor, manualmente, na petição veiculadora dos quesitos da Autarquia, respostas positivas ou negativas, sem esclarecer acerca das condições físicas da examinanda ou determinar a realização de exames complementares para verificação dos problemas de saúde relatados. 2. Pedido de nova perícia não deferido, circunstância que caracteriza evidente cerceamento de defesa, que está a recomendar a anulação da sentença prolatada e o prosseguimento do feito, até a realização de prova pericial adequada, que efetivamente esclareça acerca das condições físicas da examinanda. 3. Apelação provida para anular a sentença." (TRF 1ª Região, AC 200501990290379, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Conv. Simone dos Santos Lemos Fernandes, v.u., DJ 27.09.07, p. 25).

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada nova prova pericial.

Ante o exposto, **acolho a preliminar, para anular a r. sentença** e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de ser realizada nova prova pericial, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicado o mérito da apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003929-09.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: OSVALDO AURELIO LOURENCO MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: EMILIO DUARTE - MS9386-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003929-09.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: OSVALDO AURELIO LOURENCO MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: EMILIO DUARTE - MS9386-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação do auxílio doença administrativamente (26/7/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio doença administrativamente (26/7/18), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo INPC e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, e o arbitramento dos honorários advocatícios em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APelação CÍVEL (198) Nº 5003929-09.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: OSVALDO AURELIO LOURENÇO MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: EMILIO DUARTE - MS9386-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa contestada pela autarquia em seu recurso, afirmou o escultório encarregado do exame pericial que o autor, nascido em 7/6/63, pedreiro, é portador de hérnia discal lombar, concluindo que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Asseverou ser improvável a reabilitação profissional do autor, considerando-se as suas condições pessoais, como idade, escolaridade e proficiência. Ainda, *"EM 07/2018 QUANDO TEVE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SUSPENSO PERMANECIA INCAPAZ PARA TRABALHAR"*.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade avançada da parte autora, seu histórico laboral como trabalhador braçal e o seu nível socio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, v.u, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRADO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (26/7/18), o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELADO: MARIO RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MOACIR TERTULINO DA SILVA - SP157630-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243026-32.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MOACIR TERTULINO DA SILVA - SP157630-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo (17/7/18), acrescido de correção monetária sobre as parcelas vencidas e juros de mora a partir da citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela requerida. Sem custos.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243026-32.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MOACIR TERTULINO DA SILVA - SP157630-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, a rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, ainda que de forma descontínua.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentadoria rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento "*no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, §1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*"

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 20/6/18, implementou o requisito etário (60 anos) em **20/6/18**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- *Certidão de casamento do autor, celebrado em 5/5/84, qualificando-o como lavrador;*
- *Certidão de nascimento de seu filho, ocorrido em 18/4/90, qualificando o requerente como lavrador e*
- *Certidão da Justiça Eleitoral, emitido em 19/1/18, qualificando o requerente como agricultor.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola do requerente.

Cumprir ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual – id. 132372927), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*" Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*" (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à tutela antecipada, conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "*A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie.*" (AgRg no REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias.

Ainda, encontram-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária e os juros moratórios ser fixados na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 1153/1767

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071399-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071399-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de pensão por morte em decorrência de falecimento de companheiro, ocorrido em 3/10/10.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 11/6/19, julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo (16/1/16), acrescido de correção monetária pelo IPCA-e e de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedeu a tutela de evidência.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em breve síntese:

Preliminarmente:

- a necessidade de sujeição da sentença ao reexame necessário.

No mérito:

- a não comprovação da alegada união estável.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 e o reconhecimento da inexistência de diferenças atrasadas devidas, tendo em vista que a filha do casal já percebe o benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071399-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidê imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Passo à análise do mérito.

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de companheiro. Tendo o óbito ocorrido em 3/10/10, são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

Passo à análise da dependência econômica, objeto de impugnação específica da autarquia em seu recurso.

No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, entre outros, a companheira, cuja dependência é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

Com relação à comprovação da alegada união estável, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de nascimento da filha do casal, ocorrido em 13/4/96 e

- Certidão de óbito do de cujus, constando que o mesmo era solteiro e residia no mesmo endereço da parte autora indicado na conta de energia elétrica juntada aos autos.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual) formam um conjunto harmônico, apto a colmatar a convicção deste magistrado, demonstrando que a autora foi companheira do segurado até a data do óbito. Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "a prova documental apresentada foi corroborada pela prova oral colhida na instrução. A testemunha *Gonçala Matheus* declarou que era vizinha de *Sueli* e *Jair* na cidade de Santo Antonio de Posse-SP e que conhece a requerente desde os 14 anos. afirmou que na época ela convivia maritalmente com o de cujus e possuem filhos juntos. No mesmo sentido, a testemunha *Ilece Savallo* declarou que é amiga de *Sueli* há 30 anos e desde que a conhece ela é casada com *Jair*: Acrescentou que possuem 4 filhos, sendo dois casais e, por fim que não tem ciência de que houve separação. A testemunha *Maria Conceição* disse que conhece *Sueli*, pois moravam na mesma rua, na cidade de Santo Antonio de Posse-SP. afirmou que a requerente morou com *Jair* por muitos anos e que viviam maritalmente até a data do óbito".

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(STJ, REsp. nº 783.697, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/6/06, v.u., DJU 9/10/06).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. HABILITAÇÃO POSTERIOR. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

2. Comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

3. Reexame necessário parcialmente provido. Apelações do INSS e de *Jéssica Tiano Santana* e outra improvidas."

(TRF-3ª Região, AC n.º 1999.61.06.010019-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Gahão Miranda, j. 5/12/06, v.u., DJ 17/1/07).

Tendo em vista que o benefício foi requerido administrativamente em 16/1/16, ou seja, fora do prazo previsto no art. 74 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/15, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da postulação administrativa. Quadra ressaltar que a autora é beneficiária indireta da pensão por morte percebida pela filha menor do falecido, sendo inclusive sua representante, compondo, desta forma, o mesmo núcleo familiar. Dessa forma, não faz jus às parcelas atrasadas.

Neste sentido, transcrevo o julgado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO. QUALIDADE DE DEPENDENTE. COMPANHEIRO. FILHOS MENORES JÁ RECEBEM A PENSÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Em se tratando de obrigação de trato sucessivo, e de verba alimentar, não há falar em prescrição do fundo de direito. Se fosse o caso, ficariam prescritas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, conforme os termos do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e da Súmula 85/STJ.
2. A concessão do benefício de pensão por morte depende da ocorrência do evento morte, da demonstração da qualidade de segurado do de cujus e da condição de dependente de quem objetiva a pensão.
3. É presumida a condição de dependente do companheiro, face às disposições contidas no artigo 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91.
4. Necessidade de comprovação da união estável, para fim de caracterizar a dependência econômica do companheiro, face às disposições contidas no artigo 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91. Essa comprovação exige um início de prova material, que então deverá ser corroborada por prova testemunhal.
5. Na hipótese que a pensão já vem sendo paga aos filhos da autora, dos quais ela é a representante legal, não há que falar em pagamento de parcelas pretéritas. Afinal ela tem recebido indiretamente o valor, através deles. Contudo, ela deve ser habilitada ao benefício, desde logo."

(TRF-4ª Região, AC n. 0010146-78.2010.4.04.9999, 5ª Turma, Relator Des. Fed. Hermes Siedler da Conceição Júnior, v.u., j. 3/5/11, DE. 13/5/11, grifos meus)

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada e para explicitar que a parte autora não faz jus às parcelas atrasadas nos termos do voto.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE SUJEIÇÃO DA SENTENÇA AO REEXAME NECESSÁRIO REJEITADA. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE COMPANHEIRO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91 APÓS A LEI 9.528/97. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS.

I - o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

II - O início de prova material corroborado pelos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico hábil a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora era companheira do falecido até a data do óbito.

III - Tendo em vista que o benefício foi requerido administrativamente em 16/1/16, ou seja, fora do prazo previsto no art. 74 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/15, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da postulação administrativa. Quadra ressaltar que a autora é beneficiária indireta da pensão por morte percebida pela filha menor do falecido, sendo inclusive sua representante, compondo, desta forma, o mesmo núcleo familiar. Dessa forma, não faz jus às parcelas atrasadas.

IV - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V - Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003997-49.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: EDUARDO FERREIRA DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO FERREIRA - SP141913-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-acidente.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa e requer a produção de novo laudo pericial. No mérito, pugna pela reforma total da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão da benesse.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, não procedemos alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. 1- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo desprovida a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 .FONTE_REPUBLICACAO:)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexo entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de consequências das sequelas, tal como a exigência de "maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, a redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este benefício independe de carência para o seu deferimento.

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário de benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício.

É benefício que independe de carência, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese dos autos, relatou o *expert* que o periciado queixa-se de seqüela de acidente doméstico com fratura de patela em 03/04/2014, que após cirurgia e tratamento fisioterápico evoluiu com déficit de amplitude articular em joelho direito à flexão acima de 100 graus. Relatou que, apesar de leve déficit de amplitude articular em joelho direito, não há déficit de função articular ou redução da capacidade funcional em membro inferior direito e não foi observado déficit de força de extensão em joelho direito, lesão neuro-vascular, instabilidades, deformidades angulares, sinal de desuso do membro inferior direito como atrofia/ hipotrofia muscular ou sinal infeccioso/ inflamatório ativo atual em joelho direito denotando estabilidade do quadro. Concluiu que não há incapacidade laboral para a função habitualmente exercida (porteiro).

Assim, quanto à incapacidade, o laudo pericial judicial é claro ao afirmar que a parte autora não está com a sua capacidade laboral reduzida em razão da fratura descrita.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 371 do Código de Processo Civil, à mingua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-acidente, é requisito indispensável a redução da capacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

mbgimene

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000168-33.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: CHARIFI SAID ASSAF
Advogado do(a) AGRAVANTE: KAREN MELO DE SOUZA BORGES - SP249581
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000168-33.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: CHARIFI SAID ASSAF
Advogado do(a) AGRAVANTE: KAREN MELO DE SOUZA BORGES - SP249581
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Charif Said Assaf contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 0003033-44.2006.4.03.6183, declarou não possuir competência para o julgamento de questões relacionadas à apuração do saldo residual de débito previdenciário pago por meio de precatório.

Afirma "que compete ao juízo de primeira instância a adoção das medidas cabíveis para a apuração do saldo residual devido à agravante e a seus patronos, na medida em que a discussão travada prende-se, tão somente, aos critérios de cálculo judicial para apuração do montante, o que afasta a competência do Presidente deste E. Tribunal Regional Federal". (ID 108364 - Pág. 41)

Em 3/8/16, julguei prejudicado o pedido de efeito suspensivo.

O INSS não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000168-33.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: CHARIFI SAID ASSAF
Advogado do(a) AGRAVANTE: KAREN MELO DE SOUZA BORGES - SP249581
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão assiste ao recorrente.

Isso porque, o artigo 39, da Resolução 168/2011, do Conselho da Justiça Federal, vigente à época, assim estabelecia:

“Art. 39. Sem prejuízo da revisão de ofício pelo presidente do tribunal, o pedido de revisão dos cálculos da requisição de pagamento, após a expedição do ofício requisitório, conforme previsto no art. 1º-E da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997, será apresentado:

I – ao presidente do tribunal quando o questionamento se referir aos critérios de atualização monetária aplicados no tribunal; I

I – ao juízo da execução quando o questionamento se referir a critério de cálculo judicial, devendo o pedido de revisão atender, cumulativamente, os seguintes requisitos 25.”

Da leitura do dispositivo decorre que a competência para revisão dos cálculos da requisição de pagamento, após a expedição do ofício requisitório, é determinada pela natureza da questão controvertida: caso refira-se a critérios de correção monetária, a solução cabe ao Presidente do Tribunal; se, por outro lado, na hipótese do questionamento referir-se a cálculo judicial, quem deve solucionar é o juízo da execução.

O sentido do referido dispositivo foi mantido nas resoluções que sucederam a supracitada norma do CJF.

In casu, a agravante questiona o valor pago em relação ao *quantum* anteriormente acordado, de modo que a decisão cabe ao Juízo *a quo*.

Ante o exposto, dou provimento ao presente agravo.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SALDO RESIDUAL DE PRECATÓRIO. RECURSO PROVIDO. BENEFÍCIO DEFERIDO.

I - A competência para revisão dos cálculos da requisição de pagamento, após a expedição do ofício requisitório, é determinada pela natureza da questão controvertida: caso refira-se a critérios de correção monetária, a solução cabe ao Presidente do Tribunal; se, por outro lado, na hipótese do questionamento referir-se a cálculo judicial, quem deve solucionar é o juízo da execução.

II - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005022-07.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SONIA ALVES TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 08/10/2014 (Num. 134769517 - Pág. 21).

Citação, em 10/10/2014 (Num. 134769517 - Pág. 25).

Laudo médico relativo a perícia realizada em 26/11/2018 (Num. 134769517 - Pág. 112 a 119).

Estudo socioeconômico realizado em 28/10/2019 (Num. 134769517 - Pág. 132 a 135).

Parecer do Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul, em 17/12/2019, opinando pela procedência do pedido inicial (Num. 134769517 - Pág. 146 a 153).

A r. sentença, prolatada em 09/01/2020, julgou **improcedente** o pedido formulado pela parte autora na exordial (Num. 134769517 - Pág. 154 a 161).

Apeleção da parte autora. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, na íntegra (Num. 134769517 - Pág. 167 a 172).

Sem contrarrazões do réu (Num. 134769517 - Pág. 176), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m) *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo relativo à perícia médica realizada em 26/11/2018 (Num. 134769517 - Pág. 112 a 119), que a periciada, na ocasião com 41 anos de idade (D.N.: 14/04/1978), apresentava queixa de "dor lombar há mais de 10 anos, porém permaneceu em atividade no braçal nos últimos anos (...)". Após exame clínico o Sr. perito constatou que a periciada era portadora de "ESPONDILODISCARTROSE DA COLUNA LOMBAR, CID M479. Por fim, o Sr. médico expert concluiu: "(...) • HÁ INVALIDEZ PARCIAL PARA O TRABALHO. • PODE SER REABILITADA PARA OUTRAS ATIVIDADES QUE EXIJAM MENOR ESFORÇO FÍSICO. EX: COPEIRA, TELEFONISTA, ETC." (g.n.).

Em suma, o Sr. perito concluiu que a incapacidade laboral observada na demandante é **multiprofissional**, ou seja, aquela em que o impedimento abrange **diversas** atividades profissionais, em oposição à incapacidade **omniprofissional**, que é aquela que implica na impossibilidade do desempenho de **toda e qualquer atividade laborativa**.

Assim, considerando-se a conclusão pericial, e ainda, a idade da autora (pessoa ainda muito jovem), entendo que ela não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anoto-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005543-56.2017.4.03.6183
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 APELADO: ROSELI DOS ANJOS MIRANDA
 Advogado do(a) APELADO: MARCELO MARTINS RIZZO - SP306076-A
 OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão dos períodos laborados como especiais em comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO, julgando extinto o feito com o exame de seu mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, pelo reconhecendo os períodos especiais de 06/08/1986 a 03/11/1986 (Hospital Maternidade e Pronto Socorro do Belém Ltda.), de 11/11/1986 a 19/03/1987 (Associação Beneficente dos Hospitais Sorocabana), de 12/03/1987 a 25/05/1988 (Hospital Cristo Rei S/A.), 25/07/1986 a 29/12/1992 (Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São Paulo), 04/10/1995 a 02/01/2002 (Sociedade Hospital Samaritano), 04/02/2002 a 11/03/2002 (ACSC Hospital Santa Catarina), 02/09/2002 a 01/03/2010 (Sociedade Hospital Samaritano), 06/09/2004 a 17/03/2005 (Hospital e Maternidade Santa Joana), 07/07/2010 a 19/09/2014 (Hospital e Maternidade São Luiz S/A.), convertendo-os em tempo comum, concedendo, assim, benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição a autora, desde a DER de 12/08/2015, respeitada a prescrição quinquenal, devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, quanto à incidência de correção e juros de mora, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal. Sem custas. Diante da mínima sucumbência do autor, (art. 86, § único do novo CPC), fixou em seu favor, os honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil observando-se, ainda, as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vencidas, a teor do disposto na Súmula nº. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Apela o INSS requerendo a reforma total da sentença para que não sejam considerados especiais os períodos reconhecidos por não haver comprovação da insalubridade das atividades pela falta de habitualidade e permanência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial convertido em comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização de uma denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evitada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização **não afasta a insalubridade**. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

O caso concreto

Com fim de comprovar os períodos como especiais, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP.

Primeiramente, verifico erro material tendo em vista que o período reconhecido na r. sentença não se refere a 25/07/1986 a 19/12/1992 e sim ao período de 25/07/1988 a 19/12/1992, pois evidente o erro de digitação.

Verifico também, que o período de 25/07/1988 a 19/12/1992 já foi enquadrado como especial administrativamente pela autarquia, pelo quê, computo-o como incontroverso.

Passo a analisar os períodos objeto da apelação.

De 06/08/1986 a 03/11/1986, 11/11/1986 a 19/03/1987, 12/03/1987 a 25/05/1988, 04/10/1995 a 02/01/2002, 04/02/2002 a 11/03/2002, 02/09/2002 a 01/03/2010, 06/09/2004 a 17/03/2005 e de 07/07/2010 a 19/09/2014.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades nas funções de enfermeira, nas empresas Hospital Maternidade e Pronto Socorro do Belém Ltda., Associação Beneficente dos Hospitais Sorocabana, Hospital Cristo Rei S/A, Sociedade Hospital Samaritano, ACSC Hospital Santa Catarina, Sociedade Hospital Samaritano, Hospital e Maternidade Santa Joana e Hospital e Maternidade São Luiz S/A respectivamente, sujeita aos agentes biológicos vírus, bactérias, parasitas e fungos e contato com sangue.

Possível o reconhecimento da atividade por categoria profissional até a edição da Lei 9.032/95, prevista no código 1.3.2, do Decreto 53.831/64; Anexo II, cód., 2.1.3, do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1, do Decreto 2.172/97).

A atividade exercida pelos profissionais nesta área é de natureza insalubre, em razão do ambiente de trabalho (hospitais, clínicas e centros de saúde), pois sujeitos aos contatos com pessoas doentes, vírus e bactérias.

É remansosa a jurisprudência do STJ sobre a faina nocente dos profissionais que se dedicam à esta atividade, em razão de sua exposição à agentes agressivos biológicos, o que lhes permite, inclusive, a obtenção da aposentadoria especial.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.474.433 - PR (2014/0182773-0) RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ADOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF RECORRIDO : LORINALDO BERNARDI ADOGADO : TÂNIA MARIA PIMENTEL E OUTRO (S) DECISÃO Trata-se de Recurso especial, fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM ANTERIOR A 01-01-1981 E POSTERIOR A 28-05-1998. POSSIBILIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. INTERMITÊNCIA. REVISÃO/MAJORAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO PELA RMI MAIS VANTAJOSA. 1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento da sua conversão em comum. 2. Possível a transformação do labor especial em comum, para efeito de contabilização de tempo de serviço, mesmo com relação a períodos anteriores a dezembro de 1980, uma vez que a Lei 6.887/80 foi editada para viabilizar a contagem do tempo de serviço especial, introduzida pela Lei 3.807/60 (LOPS). Na hipótese de requerimento administrativo formulado quando já vigente a Lei nº 6.887/80, as suas disposições, por mais benéficas, devem retroagir em favor do segurado. Precedentes desta Corte. 3. Considerando que o § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 não foi revogado pela Lei n. 9.711/98, e que, por disposição constitucional (art. 15 da Emenda Constitucional n. 20, de 15-12-1998), permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, é possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, inclusive após 28-05-1998. Precedentes do STJ. 4. A exposição de forma intermitente aos agentes biológicos não descaracteriza o risco de contágio, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma permanente, tem contato com tais agentes. 5. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria da segurada. 6. Se a segurada implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98, pelas regras de Transição (art. 9.º da mencionada Emenda) e pelas Regras Permanentes (art. 201, § 7.º da CF e 56 e ss. do Decreto n.º 3048/99), poderá ter o benefício revisado pela opção que lhe for mais vantajosa" (fls. 285/286). Opostos Embargos de Declaração, foram, em parte, acolhidos, apenas para fins de prequestionamento (fls. 299/311e). Sustenta o recorrente, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC), violação ao art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, defendendo que, após a edição da Lei 9.032/95, o reconhecimento da especialidade exige que a exposição ao agente biológico seja habitual e permanente, na linha dos precedentes indicados. Sem contrarrazões (fl. 321e), o recurso foi admitido, na origem. O Recurso especial não pode prosperar. Destaco, de plano, inexistir alegada negativa de prestação jurisdicional, haja vista que a matéria em questão foi analisada, de forma completa e fundamentada, pelo Tribunal de origem. Quanto ao mais, o Tribunal de origem, para reconhecer a especialidade do trabalho, deixou consignado, no que interessa: "Do caso em análise No caso concreto, os períodos de atividade especial controversos estão assim detalhados: Períodos: 01-08-1969 a 17-01-1972 e 01-02-1972 a 31-12-1975 Empresa: Hospital Santo Antônio Função/Atividades: Servente. As atividades desenvolvidas pela autora estão assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 168: "Durante todo o período laboral, a autora executou as atividades de LIMPEZA EM GERAL, no que consistia em, efetuar todos os serviços de varrição em geral dos pavimentos (setores administrativos, corredores, sanitários de uso coletivo e individual dos quartos utilizados por pacientes e outros similares), efetuar o recolhimento dos lixo após as varrições e destinar ao local próprio para recolhimento final. Lavar e higienizar todos os ambientes. Sendo que nos dois últimos anos, embora continuasse com o registro em carteira, na condição do cargo de Servente, passou a efetuar os serviços de ATENDENTE DE ENFERMAGEM, no Posto de enfermagem e no Bloco Cirúrgico." Agentes nocivos: Agentes biológicos (fungos, bactérias, vírus, etc.) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Provas: CTPS (fl. 56) e laudo pericial judicial (fls. 168/173) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. Períodos: 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002 Empresa: Hospital Beneficente São João Função/Atividades: Enfermeira/auxiliar de enfermagem. As atividades desenvolvidas pela autora foram assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 112: "Como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeira, a autora cuidava dos pacientes, administração e medicação, buscava medicação na farmácia, participava dos procedimentos alcançado instrumental e medicamentos aos médicos, lavava materiais utilizados nos procedimentos. No setor de pediatria, ajudava a segurar o feto, afastava a parede abdominal e outros procedimentos na sala de parto. Trocava roupas de cama dos pacientes, fazia banhos de leito nos pacientes, fazia a limpeza dos quartos, banheiros, limpeza do bloco cirúrgico. Servia comida aos pacientes, participava no laboratório, aplicava injeção intravenosa e intramuscular; fazia a coleta de sangue, fazia curativos, trabalhava na urgência/emergência." Agentes nocivos: Agentes biológicos (contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes - vírus, bactérias, fungos e protozoários - contato permanente com) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99. Provas: Formulários DSS-8030 (fls. 20/23), laudo técnico (fls. 24/31) e laudo pericial judicial (fls. 112/123) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. No que tange ao uso de equipamentos de proteção, é pacífico o entendimento deste Tribunal e também do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 462.858/RS, Relator Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJU de 08-05-2003) no sentido de que esses dispositivos não são suficientes para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovados, por meio de perícia técnica especializada, seu uso permanente pelo empregado durante toda a jornada de trabalho, bem como a sua real efetividade, o que não se verifica no presente caso. Desse modo, deve ser reconhecido o exercício de atividade especial pela autora nos períodos de 01-08-1969 a 17-01-1972, 01-02-1972 a 31-12-1975, 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002, tal como reconhecido na sentença" (fls. 270/274e). Conforme a ementa do julgamento, "constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço". A par disso, também ficou consignado, de acordo com fundamentação acima transcrita, que o reconhecimento ocorreu "em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos". Diante desse quadro, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, providência obstada, no âmbito do Recurso especial, pela Súmula 7/STJ. Em casos análogos, já decidiu esta Corte: "AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012). 2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2014). "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. 1. A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, fez-se necessária, para a conversão do tempo especial em comum, a demonstração de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente. 2. Encontra óbice na dilação da Súmula 7/STJ o entendimento fixado pelo Tribunal de origem, no sentido de estar demonstrado, no caso concreto, que o labor foi exercido sob condições especiais. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 444.999/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2014). Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso especial. Brasília (DF), 13 de maio de 2015. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES Relatora (STJ - REsp: 1474433 PR 2014/0182773-0, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 28/05/2015)

As atividades são nocentes.

IMPLEMENTO - 30 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial, ora reconhecidos, de 06/08/1986 a 03/11/1986, 11/11/1986 a 19/03/1987, 12/03/1987 a 25/05/1988, 04/10/1995 a 02/01/2002, 04/02/2002 a 11/03/2002, 02/09/2002 a 01/03/2010, 06/09/2004 a 17/03/2005 e de 07/07/2010 a 19/09/2014, sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos, observe que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 12.08.2015, a parte autora, de fato, já atingia mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185954-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIANA RIBEIRO GOULART

Advogados do(a) APELADO: CARMEN LUCIA FRANCO JUNQUEIRA - SP289664-N, SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185954-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIANA RIBEIRO GOULART

Advogados do(a) APELADO: CARMEN LUCIA FRANCO JUNQUEIRA - SP289664-N, SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de pensão por morte em decorrência de falecimento de filho, ocorrido em 30/12/17.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 3/6/19, julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo (7/6/18), acrescido de correção monetária e juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em breve síntese:

- que não ficou comprovada a dependência econômica.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, insurge-se com relação ao termo inicial do benefício, a correção monetária, os juros moratórios e os honorários advocatícios e requer a sujeição da sentença ao reexame necessário e o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185954-87.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIANA RIBEIRO GOULART
Advogados do(a) APELADO: CARMEN LUCIA FRANCO JUNQUEIRA - SP289664-N, SARITADE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de filho. Tendo o óbito ocorrido em 30/12/17, são aplicáveis as disposições da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/15.

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da pensão por morte compreendem a qualidade de segurado do instituidor da pensão e a dependência dos beneficiários.

No que tange à dependência econômica, impende transcrever o art. 16 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

□

Tratando-se de genitores que pleiteiam pensão por morte de filho, a dependência econômica não é presumida, devendo ser efetivamente comprovada, consoante dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

Para comprovação da dependência econômica da genitora em relação ao *de cuius*, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de óbito (fl.20), na qual comprova o estado civil de solteiro do "de cuius", bem como seu endereço, que é o mesmo da mãe ora requerente, conforme comprovante de residência de fls. 33;

- Certidão de nascimento do falecido (fl.35) e

- Notas fiscais, contratos e contas em nome do falecido onde consta a condição de solteiro e que o filho era residente no mesmo endereço que a mãe (fls. 37/38).

Outrossim, observe que os depoimentos das testemunhas arroladas (sistema de gravação audiovisual – id. 132379385) comprovaram a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus". Dessa forma, deve ser mantida a concessão do benefício.

Tendo em vista que o requerimento administrativo foi formulado após o prazo previsto no art. 76 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 13.183/15, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da postulação administrativa (7/6/18).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação (7/12/18), tendo em vista que o termo inicial do benefício foi fixado em 7/6/18.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, in verbis:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observe que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO APÓS A LEI Nº 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO.

I- Tratando-se de genitora que pleiteia pensão por morte de filho, a dependência econômica não é presumida, devendo ser efetivamente comprovada, consoante dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

II- As provas exibidas, corroboradas pelos depoimentos testemunhais, constituem cum conjunto harmônico, hábil a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora era dependente de seu filho na época do óbito.

III- Tendo em vista que o requerimento administrativo foi formulado após o prazo previsto no art. 76 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 13.183/15, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da postulação administrativa (7/6/18).

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação (7/12/18), tendo em vista que o termo inicial do benefício foi fixado em 7/6/18.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Czerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELADO: ANTONIO DANIEL PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 05/12/2018 (Num. 134818786 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico realizado em 18/12/2018 (Num. 134818814 - Pág. 2 a 17).

Laudo médico relativo a perícia realizada em 15/04/2019 (Num. 134818830 - Pág. 1 a 4).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 04/04/2018, manifestando-se pela procedência do pedido inicial (Num. 134818841 - Pág. 1 a 4).

A r. sentença prolatada em 22/01/2020 julgou **procedente** o pedido e **antecipou os efeitos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício desde a data do laudo social – 18/12/2018 (Num. 134818844 - Pág. 1 a 7).

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão do não atendimento, pela parte autora, do requisito legal concernente à miserabilidade (Num. 134818850 - Pág. 1 a 21).

Com contrarrazões da parte autora. Requer, preliminarmente, que o recurso autárquico seja recebido apenas no efeito devolutivo (Num. 134818859 - Pág. 1 a 8).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difusos da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, rejeito a preliminar arguida em sede de contrarrazões, em que a parte autora requer o recebimento do apelo em seu efeito devolutivo. A sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 1.012, § 1º, V, do CPC.

Passo ao mérito.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação precedente”.

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, defluiu dessa exigência o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo relativo à perícia médica realizada em 15/04/2019 (Num. 134818830 - Pág. 1 a 4), que o Sr. perito asseverou que o demandante é “*Portador de hipertensão arterial e sequelas de AVC hemorrágico, como diminuição de força e mobilidade dos membros superiores e inferiores do lado direito, além de tremores, dificuldade visual com o olho direito e alterações neurológicas, as quais implicam em limitações funcionais e reduzem a sua capacidade laboral.*”, tendo concluído, o Sr. *expert*, que o periculado encontra-se, de forma **total e permanente**, incapacitado para o labor.

Não obstante a conclusão pericial, não deverá sobrevir, no presente caso, análise do laudo médico em questão porquanto a incapacidade laboral da parte autora não foi objeto de recurso do réu, restando preclusa tal questão.

De outro lado, o estudo social realizado em 18/12/2018 (Num. 134818814 - Pág. 2 a 17) revela que o autor, *Antonio Daniel Pereira*, à época com 57 anos de idade (D.N.: 03/10/1961), com ensino fundamental incompleto (4º ano), residia com seu cônjuge, *Cecília Bortolotti Pereira*, 64 anos (D.N.: 03/12/1954), aposentada, e com a filha do casal, *Mirian Pereira*, 18 anos (D.N.: 03/12/1954), estudante do 3º ano do ensino médio em 2019.

A família residia em casa **alugada**, construída em alvenaria, constituída por dois dormitórios, sala, e cozinha, banheiro, e área na frente; com telha “*ethemit*” e pintura desgastada. O imóvel é próximo a equipamentos públicos.

A residência encontrava-se guamecida com “*eletrodomésticos de uso essencial.*”

Quanto à renda familiar, a assistente social foi informada de que se resumia aos proventos de aposentadoria auferidos pelo cônjuge do autor, no valor de **um salário mínimo por mês**, e pela bolsa-estágio recebida pela filha do casal, no valor de **R\$ 179,00 por mês**. Na ocasião o salário mínimo mensal estabelecido era **R\$ 998,00**.

A despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com aluguel (R\$ 600,00), alimentação (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 91,04), água encanada (R\$ 30,10), e medicamentos (R\$ 100,00), totalizando **R\$ 1.491,14 por mês**.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de indivíduo que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pelo requerente claramente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhes sejam imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCP, **rejeito a preliminar arguida pela parte autora e, no mérito, nego provimento à apelação autárquica. Tutela antecipada mantida.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011622-39.2014.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ADAO APARECIDO ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
APELADO: ADAO APARECIDO ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011622-39.2014.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ADAO APARECIDO ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
APELADO: ADAO APARECIDO ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 5/12/14 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial desde a data de seu início (29/2/12), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades nos períodos de 5/5/81 a 19/7/83, 2/9/83 a 15/9/83, 1/12/83 a 07/1/85, 1/3/85 a 23/10/85, 1/2/86 a 11/8/86, 11/10/01 a 24/4/09, 1/7/09 a 14/8/09 e 5/10/09 a 29/2/12. Sucessivamente, requer a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o exercício de atividade especial, nos períodos de 5/5/81 a 19/7/83 e 11/10/01 a 31/5/03, determinando a revisão do benefício.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, cerceamento de defesa, pelo indeferimento da produção de prova pericial para a comprovação da atividade especial em todos os períodos pleiteados. No mérito, requer o reconhecimento da atividade especial em todos os períodos e a concessão da aposentadoria especial.

Por sua vez, recorreu o INSS, sustentando a improcedência do pedido de reconhecimento da atividade especial, no período de 5/5/81 a 19/7/83.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011622-39.2014.4.03.6120
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ADAO APARECIDO ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
APELADO: ADAO APARECIDO ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*" (grifos).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

No presente caso, o indeferimento da prova pericial causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial das atividades exercidas em todos os períodos pleiteados na petição inicial.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a carga da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. *A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

3. *A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

4. *Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

5. *É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

6. *A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz, uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.*

7. *O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

8. *Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."*

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. 'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida pela parte autora.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial requerida, ficando prejudicada a apelação do INSS.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida pela parte autora.

IV- Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, ficando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004558-57.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N
APELADO: JOSE DE ALMEIDA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004558-57.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N
APELADO: JOSE DE ALMEIDA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do V. acórdão que, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a obscuridade, a omissão e a contradição do V. aresto no tocante à possibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, cujo labor ocorreu após o advento do Decreto nº 2.172/97;
- a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício (violação aos arts. 195 e 201, da Constituição Federal);
- a necessidade de manifestação expressa dos dispositivos legais e constitucionais relacionados à matéria e

- a existência de omissão, obscuridade e contradição do acórdão no que se refere à correção monetária, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

Intimada, a parte autora se manifestou sobre os embargos de declaração opostos pela autarquia, requerendo o seu não acolhimento.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004558-57.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONÇA - SP183789-N
APELADO: JOSE DE ALMEIDA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Merece prosperar parcialmente o presente recurso.

No tocante à atividade especial exercida pelo demandante exposto ao agente nocivo tensão elétrica, os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada em relação à aludida matéria, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos aclaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que o **acórdão embargado** tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso em relação à referida matéria:

"(...)

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

(...)

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

(...)

Passo à análise do caso concreto.

(...)

2) Períodos: 6/3/97 a 28/7/02 e 31/8/02 a 18/10/12.

Empresa: Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL.

Atividades/funcões: eletricitista de distribuição.

Agente(s) nocivo(s): tensão elétrica superior a 250 volts.

Enquadramento legal: código 1.1.8 do Decreto nº 53.831, de 25/3/64.

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 210/211), datado de 31/10/12.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 6/3/97 a 28/7/02 e de 31/8/02 a 18/10/12, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo acima mencionado.

Em se tratando do agente nocivo tensão elétrica, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113 -SC (2012/0035798-8), de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que "as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1911)."

(...)" (ID 104998206, fls. 413/415vº, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Ademais, com relação ao pedido no sentido de que haja manifestação expressa aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão. No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Outrossim, nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Observo que a matéria referente à correção monetária foi suscitada apenas em sede de embargos de declaração. No entanto, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e aos juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício, nos termos dos precedentes *in verbis*:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. OMISSÃO QUANTO AO VALOR DA DEDUÇÃO, TERMO INICIAL E FINAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS E TAXA DE JUROS MORATÓRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Consoante a firme orientação jurisprudencial desta Corte Superior, a correção monetária e os juros de mora incidem sobre o objeto da condenação judicial e não se prendem a pedido feito em primeira instância ou a recurso voluntário dirigido ao Tribunal de origem. Por se tratar de matéria de ordem pública, cognoscível até mesmo de ofício, não está sujeita à preclusão, salvo na hipótese de já ter sido objeto de decisão anterior. Precedentes.

3. A questão de ordem pública e, como tal, cognoscível de ofício pelas instâncias ordinárias, é matéria que pode ali ser veiculada pela parte em embargos de declaração, ainda que após a interposição de seu recurso de agravo de instrumento, tal como se deu na hipótese.

4. Enquanto não instaurada esta instância especial, a questão afeta aos juros moratórios, em todos os seus contornos, não se submete à preclusão, tampouco se limita à extensão da matéria devolvida em agravo de instrumento.

5. No caso, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre a alegação, deduzida pelo Banco em embargos de declaração, sobre o termo inicial e final dos juros moratórios, justificando-se, portanto, o reconhecimento de ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973.

6. Agravo interno a que se nega provimento.”

(STJ, AgInt. no AREsp. nº 937.652/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 26/08/2019, DJe 30/08/2019, grifos meus)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA. REMESSA NECESSÁRIA. ALTERAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Não há violação do art. 535 do CPC/1973 quando o órgão julgador, de forma clara e coerente, externa fundamentação adequada e suficiente à conclusão do acórdão embargado.

2. As questões relativas à correção monetária e aos juros de mora são de ordem pública e, por isso, devem ser conhecidas ou modificadas de ofício em sede de remessa necessária, sem importar em ofensa ao princípio da congruência e, por conseguinte, da non reformatio in pejus.

3. Agravo interno não provido.”

(STJ, AgInt. no REsp. nº 1.555.776/PR, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 23/9/2019, DJe 25/9/2019, grifos meus).

Dessa forma, tratando-se de matérias passíveis de apreciação *ex officio*, passo a analisá-las.

Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Por derradeiro, destaco, ainda, que: *“O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC”* (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: *“O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.”* (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos de declaração, apenas para sanar a omissão apontada, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada, mantendo, no mais, o acórdão embargado.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. OMISSÃO. EXISTÊNCIA.

I - No tocante à atividade especial exercida pelo demandante exposto ao agente nocivo tensão elétrica, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

II - O embargante não demonstrou a existência de vícios no acórdão recorrido em relação à referida matéria, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão recorrida em relação à aludida matéria, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

III - Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

IV - Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

V - Embargos declaratórios parcialmente providos. Mantido, no mais, o acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276474-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARTA LUCIA DA SILVA SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO DOS SANTOS ALVES - SP288451-A, ANDERSON LUIZ SCOFONI - SP162434-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleção da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo desnecessária a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o escultório encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 .FONTE_PUBLICAÇÃO:)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o exame médico-pericial, realizado em 04/12/2019, atestou que a autora, apesar de apresentar alterações na coluna vertebral detectadas por exames de raio-x, não apresenta incapacidade para suas atividades laborais habituais.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Egr. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anoto-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6084675-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO LUIZ LEPRI
Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença, julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 30/05/2019, com correção monetária com base no INPC desde a data em que deveriam ter sido pagas, e acrescidas de juros de mora calculados a partir de 30/05/2019 com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios no importe de dez por cento do valor atualizado da causa, observada a gratuidade da justiça.

Apelação do INSS, requer a reforma integral do julgado. Alega a impossibilidade de concessão do benefício a quem negligencia a própria saúde. Subsidiariamente, busca o deslocamento do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo, bem como pugna pela fixação da data de cessação do benefício e pela alteração dos critérios de cálculo da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Regularizada a representação processual, por força de ordem judicial, com nomeação de curadora provisória.

Autos remetidos ao Ministério Público Federal, que opinou pelo desprovimento do recurso.

É O RELATÓRIO.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que o Autor é dependente químico de substâncias ilícito e álcool, com comprometimento psíquico, apresentando incapacidade total e temporária, vinculada a tratamento especializado para usuários de substâncias e dependentes químicos e álcool.

No caso *sub judice*, afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao mercado trabalho, porquanto precisa de tratamento, faz jus ao benefício de auxílio-doença até sua recuperação.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS DELIMITADOS NO ART. 59 DA LEI 8.213/1991. EXIGÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL DO SEGURADO. NÃO ENCONTRA PREVISÃO LEGAL A EXIGÊNCIA DE QUE O TRABALHADOR ESTEJA COMPLETAMENTE INCAPAZ PARA O EXERCÍCIO DE QUALQUER ATIVIDADE. AGRAVO INTERNO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1. Nos termos do art. 59 da Lei 8.213/1991, para que seja concedido o auxílio-doença, necessário que o Segurado, após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o exercício de sua atividade laboral habitual.*
- 2. A análise dos requisitos para concessão do benefício deve se restringir, assim, a verificar se a doença ou lesão compromete (ou não) a aptidão do Trabalhador para desenvolver suas atividades laborais habituais.*
- 3. Não encontra previsão legal a exigência de comprovação de que o Segurado esteja completamente incapaz para o exercício de qualquer trabalho para concessão do benefício de auxílio-doença, tal exigência só se faz necessária à concessão da prestação de aposentadoria por invalidez.*
- 4. Nesse cenário, reconhecendo o laudo técnico que a Segurada apresenta capacidade apenas para o exercício de atividades leves, não é possível afirmar que esteja ela capaz para o exercício de sua atividade habitual, como era seu trabalho de cozinheira.*
- 5. Verifica-se, assim, que o acórdão recorrido não deu a adequada qualificação jurídica aos fatos, impondo-se a sua reforma. Não há que se falar, nesta hipótese, em revisão do conjunto probatório, o que esbarra no óbice contido na Súmula 7 desta Corte, mas sim na correta submissão dos fatos à norma, mediante a reavaliação da sua prova.*
- 6. Em situações assim, em que o Segurado apresenta incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, mas remanesce capacidade laboral para o desempenho de outras atividades, o Trabalhador faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença até ser reabilitado para o exercício de outra atividade compatível com a limitação laboral diagnosticada, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/1991. Precedentes: AgInt no REsp. 1.654.548/MS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 12.6.2017; AgRg no AREsp. 220.768/PB, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 12.11.2012.*
- 7. Agravo Interno do INSS a que se nega provimento."*

(AgInt no REsp nº 8/66596/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 18/03/2019, DJe 26/03/2019)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.

VIII - Apelação parcialmente provida."

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Registre-se que a dependência química é formalmente reconhecida como doença pela [Organização Mundial de Saúde](#) (OMS).

Quanto ao termo inicial do benefício, ante a vedação da *reformatio in pejus*, não há reparos a serem feitos.

A sentença adotou a data da perícia como marco (30/05/2019), à falta de fixação do início de incapacidade pelo perito. Contudo, não se pode olvidar a concessão de benefício anterior cessado em 22/10/2018, que permite entender pela permanência da incapacidade na data do requerimento administrativo (22/11/2018), já que a demora na realização da perícia não pode prejudicar o segurado.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ressalte-se que o STF já decidiu pela imediata observância de suas decisões, independentemente de trânsito em julgado: Pet. 7471 AgR/RJ, Min. Ricardo Lewandowski, segunda Turma, j. 14/12/2018; e RE 1112500 AgR/ES, Min. Roberto Barroso, Primeira turma, j. 29/06/2018.

Ademais, em recente julgamento, datado de 03/10/2019, o C. STF entendeu, por maioria, rejeitar todos os embargos de declaração e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Por outro lado, não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, quanto aos critérios de cálculo da correção monetária, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004178-57.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUZIA PERALTA
Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004178-57.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUZIA PERALTA
Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença desde a data do indeferimento administrativo (29/8/18). Pleiteia a tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente o pedido**, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, devendo a autarquia "pagar quantia, consistente nas prestações pretéritas, desde a data da realização da perícia (19/02/2019) e até a implementação efetiva do benefício de aposentadoria por invalidez" (ID 132465114 - Pág. 163), acrescida de "correção monetária pelo INPC, considerando como termo inicial para a incidência de tal encargo a data em que cada pagamento deveria ter sido realizado, além de juros aplicáveis às cadernetas de poupança, desde a citação válida do réu" (ID 132465114 - Pág. 163). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

Preliminarmente:

- o recebimento do recurso no duplo efeito.

No mérito:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer a concessão do auxílio doença e a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004178-57.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA PERALTA
Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

OSENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 1.012, §1º, V, do CPC/15, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação**" (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Quanto ao mérito, os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmou o escultório encarregado do exame que a autora, nascida em 4/7/63, "auxiliar de produção (faqueira) em frigorífico", é portadora de "SÍNDROME DO MANGUITO ROTADOR BILATERAL, ESPONDILOSE LOMBAR E CERVICAL", concluindo que a mesma encontra-se **parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho**. Esclareceu o escultório que "A FUNÇÃO DE AUXILIAR DE PRODUÇÃO (FAQUEIRA) EM FRIGORÍFICO NÃO PODE SER DESEMPENHADA, EM DEFINITIVO" (ID 132465114 - Pág. 144) e que "A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL É DE IMPROVÁVEL EXECUÇÃO, CONSIDERANDO AS CONDIÇÕES PESSOAIS DO PERICIAO (IDADE, ESCOLARIDADE E PROFISSIOGRAFIA)" (ID 132465114 - Pág. 145). Com relação ao início da incapacidade, afirmou que a autora "PERMANECIA INCAPAZ EM 06/2018, QUANDO TEVE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SUSPENSO" (quesito do Juízo - nº 19, 132465114 - Pág. 147).

Assim sendo, embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível socioeconômico. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (31/5/18), o benefício deveria ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribuiu para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda (**Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.165/SP**).

No entanto, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser mantido tal como fixado na R. sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

Finalmente, quadra acrescentar que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL.

I- Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, não merece reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 1.012, §1º, V, do CPC/15, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmou o escultório encarregado do exame que a autora, nascida em 4/7/63, "auxiliar de produção (faqueira) em frigorífico", é portadora de "SÍNDROME DO MANGUITO ROTADOR BILATERAL, ESPONDILOSE LOMBAR E CERVICAL", concluindo que a mesma encontra-se **parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho**. Esclareceu o escultório que "A FUNÇÃO DE AUXILIAR DE PRODUÇÃO (FAQUEIRA) EM FRIGORÍFICO NÃO PODE SER DESEMPENHADA, EM DEFINITIVO" (ID 132465114 - Pág. 144) e que "A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL É DE IMPROVÁVEL EXECUÇÃO, CONSIDERANDO AS CONDIÇÕES PESSOAIS DO PERICIAO (IDADE, ESCOLARIDADE E PROFISSIOGRAFIA)" (ID 132465114 - Pág. 145). Com relação ao início da incapacidade, afirmou que a autora "PERMANECIA INCAPAZ EM 06/2018, QUANDO TEVE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SUSPENSO" (quesito do Juízo - nº 19, 132465114 - Pág. 147). Assim sendo, embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível socioeconômico. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial.

IV- Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (31/5/18), o benefício deveria ser concedido a partir daquela data. No entanto, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser mantido tal como fixado na R. sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5276106-84.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA MARIA FERREIRA TRINDADE
Advogado do(a) APELADO: MELINA MICHELON - SP363728-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença ou de auxílio-acidente.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença, prolatada em 30/01/2020, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a RESTABELECER o benefício de auxílio-doença a partir do dia seguinte à data da cessação indevida, permanecendo ativo até a reabilitação profissional, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

Sentença sujeita a reexame necessário.

O INSS apelou. Alega que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício almejado. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Do reexame necessário

Não conheço da remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e ao cumprimento da carência, restaram incontroversas, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença no período de 01/02/2013 a 12/09/2018 e o ajuizamento da ação em 27/11/2018.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado em 19/10/18, atestou que a parte autora, nascida aos 09/07/1961, é portadora de Retinopatia Diabética, o que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para suas atividades habituais (Trabalhadora Rural, Cozinheira e Cuidadora de Crianças).

Segundo o perito, "Poderá ser reabilitada para atividades que não requeram acurácia ou precisão visual".

Assim, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como parcial e permanente, e que a autora não apresenta condições de retornar a suas atividades laborativas habituais, devido o benefício de auxílio-doença até que seja reabilitada para atividades compatíveis com suas limitações.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V - Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação supra.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278905-03.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS NUNES DE OLIVEIRA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MAYARA FERNANDA TAVARES CAMPOS - SP398011-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, aposentadoria especial ou por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade nocente.

Contestado o feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de parcial procedência para reconhecer como especiais parte dos períodos vindicados, condicionada a concessão da aposentadoria especial à verificação, pela autarquia, dos requisitos necessários.

Eventuais parcelas em atraso corrigidas monetariamente pelo IPCA-E, acrescidas de juros moratórios conforme artigo 1º-F, da Lei 9.494/97 com novel redação dada pela lei 11.960/09, observado o quanto decidido pelo STF sobre o tema (810).

Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da r. sentença, com distribuição proporcional às partes: 3% para o patrono do requerido e 7% ao patrono do requerente, observados os benefícios da justiça gratuita em relação à parte autora.

Feito não submetido ao reexame necessário.

O INSS apela. Aduz a inviabilidade do reconhecimento da atividade especial exercida pelo contribuinte individual à luz da legislação previdenciária, bem como Alega falta de exposição habitual é permanente aos agentes agressivos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da sentença *citra petita*

Faz-se necessário ressaltar que desde o ajuizamento da presente demanda, a pretensão da parte autora consistia, expressamente, na concessão do benefício da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, de modo que a r. sentença ao apenas reconhecer os períodos de atividade especial sem qualquer ligação quanto ao efetivo implemento dos requisitos legais necessários, incorreu em julgamento *citra petita*, dada a ausência de apreciação da totalidade dos pedidos veiculados na exordial.

Sobre o tema, confirmam-se os julgados desta E. Oitava Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º; DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, *dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. A semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.*

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e *citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) *omissis*.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedeno, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS A LEI Nº 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631). (g.n)

Entretanto, a despeito da nulidade parcial constatada no julgado, haja vista a prolação de decisum condicionado, nota-se que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, de modo que, por analogia aos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, in verbis:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

Da aposentadoria especial

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supratranscrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente e sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Da atividade de enfermagem

A atividade exercida pelos profissionais nesta área é de natureza insalubre, em razão do ambiente de trabalho (hospitais, clínicas e centros de saúde), pois sujeitos aos contatos com pessoas doentes, vírus e bactérias.

Possível o reconhecimento por categoria profissional até 05/03/1.997, prevista no código 1.3.2, do Decreto 53.831/64; Anexo II, cód. 2.1.3, do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1, do Decreto 2.172/97).

É remansosa a jurisprudência do STJ sobre a faina nocente dos profissionais que se dedicam à atividade de enfermagem, em razão de sua exposição à agentes agressivos biológicos, o que lhes permite a obtenção da aposentadoria especial.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.474.433 - PR (2014/0182773-0) RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF RECORRIDO : LORINALDO BERNARDI ADVOGADO : TÂNIA MARIA PIMENTEL E OUTRO (S) DECISÃO Trata-se de Recurso Especial, fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM ANTERIOR A 01-01-1981 E POSTERIOR A 28-05-1998. POSSIBILIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. INTERMITÊNCIA. REVISÃO/MAJORAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO PELA RMI MAIS VANTAJOSA. 1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 2. Possível a transformação do labor especial em comum, para efeito de contabilização de tempo de serviço, mesmo com relação a períodos anteriores a dezembro de 1980, uma vez que a Lei 6.887/80 foi editada para viabilizar a contagem do tempo de serviço especial, introduzida pela Lei 3.807/60 (LOPS). Na hipótese de requerimento administrativo formulado quando já vigente a Lei nº 6.887/80, as suas disposições, por mais benéficas, devem retroagir em favor do segurado. Precedentes desta Corte. 3. Considerando que o § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 não foi revogado pela Lei n. 9.711/98, e que, por disposição constitucional (art. 15 da Emenda Constitucional n. 20, de 15-12-1998), permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, é possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, inclusive após 28-05-1998. Precedentes do STJ. 4. A exposição de forma intermitente aos agentes biológicos não descaracteriza o risco de contágio, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma permanente, tem contato com tais agentes. 5. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria da segurada. 6. Se a segurada implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98, pelas regras de Transição (art. 9.º da mencionada Emenda) e pelas Regras Permanentes (art. 201, § 7.º da CF e 56 e ss. do Decreto n.º 3048/99), poderá ter o benefício revisado pela opção que lhe for mais vantajosa" (fls. 285/286e). Opostos Embargos de Declaração, foram, em parte, acolhidos, apenas para fins de prequestionamento (fls. 299/311e). Sustenta o recorrente, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC), violação ao art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, defendendo que, após a edição da Lei 9.032/95, o reconhecimento da especialidade exige que a exposição ao agente biológico seja habitual e permanente, na linha dos precedentes indicados. Sem contrarrazões (fl. 321e), o recurso foi admitido, na origem. O Recurso Especial não pode prosperar. Destaco, de plano, inexistir a alegada negativa de prestação jurisdicional, haja vista que a matéria em questão foi analisada, de forma completa e fundamentada, pelo Tribunal de origem. Quanto ao mais, o Tribunal de origem, para reconhecer a especialidade do trabalho, deixou consignado, no que interessa: "Do caso em análise No caso concreto, os períodos de atividade especial controversos estão assim detalhados: Períodos: 01-08-1969 a 17-01-1972 e 01-02-1972 a 31-12-1975 Empresa: Hospital Santo Antônio Função/Atividades: Servente. As atividades desenvolvidas pela autora estão assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 168: "Durante todo o período laboral, a autora executou as atividades de LIMPEZA EM GERAL, no que consistia em, efetuar todos os serviços de varrição em geral dos pavimentos (setores administrativos, corredores, sanitários de uso coletivo e individual dos quartos utilizados por pacientes e outros similares), efetuar o recolhimento dos lixos após as varrições e destinar ao local próprio para recolhimento final. Lavar e higienizar todos os ambientes. Sendo que nos dois últimos anos, embora continuasse com o registro em carteira, na condição de cargo de Servente, passou a efetuar os serviços de ATENDENTE DE ENFERMAGEM, no Posto de Enfermagem e no Bloco Cirúrgico." Agentes nocivos: Agentes biológicos (fungos, bactérias, vírus, etc.) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Provas: CTPS (fl. 56) e laudo pericial judicial (fls. 168/173) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. Períodos: 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002 Empresa: Hospital Beneficente São João Função/Atividades: Enfermeira/auxiliar de enfermagem. As atividades desenvolvidas pela autora foram assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 112: "Como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeira, a autora cuidava dos pacientes, administração e medicação, buscava medicação na farmácia, participava dos procedimentos alcançado instrumental e medicamentos aos médicos, lavava materiais utilizados nos procedimentos. No setor de pediatria, ajudava a segurar o feto, afastava a parede abdominal e outros procedimentos na sala de parto. Trocava roupas de cama dos pacientes, fazia banhos de leito nos pacientes, fazia a limpeza dos quartos, banheiros, limpeza do bloco cirúrgico. Servia comida aos pacientes, participava no laboratório, aplicava injeção intravenosa e intramuscular, fazia a coleta de sangue, fazia curativos, trabalhava na urgência/emergência." Agentes nocivos: Agentes biológicos (contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes - vírus, bactérias, fungos e protozoários - contato permanente com) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99. Provas: Formulários DSS-8030 (fls. 20/23), laudo técnico (fls. 24/31) e laudo pericial judicial (fls. 112/123) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. No que tange ao uso de equipamentos de proteção, é pacífico o entendimento deste Tribunal e também do Coleado Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 462.858/RS, Relator Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJU de 08-05-2003) no sentido de que esses dispositivos não são suficientes para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovados, por meio de perícia técnica especializada, seu uso permanente pelo empregado durante toda a jornada de trabalho, bem como a sua real efetividade, o que não se verifica no presente caso. Desse modo, deve ser reconhecido o exercício de atividade especial pela autora nos períodos de 01-08-1969 a 17-01-1972, 01-02-1972 a 31-12-1975, 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002, tal como reconhecido na sentença" (fls. 270/274e). Conforme a ementa do julgamento, "constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço". A par disso, também ficou consignado, de acordo com fundamentação acima transcrita, que o reconhecimento ocorreu "em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos". Diante desse quadro, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, providência obstada, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Em casos análogos, já decidiu esta Corte: "AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012). 2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2014). "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. 1. A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, faz-se necessária, para a conversão do tempo especial em comum, a demonstração de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente. 2. Encontra óbice na dicção da Súmula 7/STJ a revisão do entendimento fixado pelo Tribunal de origem, no sentido de estar demonstrado, no caso concreto, que o labor foi exercido sob condições especiais. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 444.999/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2014). Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso Especial. 1. Brasília (DF), 13 de maio de 2015. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES Relatora

(STJ - REsp: 1474433 PR 2014/0182773-0, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 28/05/2015)

Do EPI

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

O caso concreto

Examina-se apenas os períodos em que a parte autora exerceu a atividade de enfermagem. Conforme processo administrativo anexado, o INSS reconheceu administrativamente os períodos de 19/10/1982 a 14/05/1986; de 11/07/1986 a 23/08/1989; de 23/05/1990 a 30/09/1993; de 06/07/1994 a 05/08/1994; de 11/09/1996 a 05/03/1997; de 07/06/2011 a 01/09/2013 e de 02/08/2013 a 01/06/2017, de forma que extingue o processo sem julgamento de mérito em relação aos referidos interstícios.

Período de 17/10/1989 a 06/04/1990.

As cópias da CTPS indicam que a parte autora exerceu neste interstício as funções inerentes à enfermagem. Conforme anteriormente fundamentando, viável se mostra o reconhecimento da nocividade do labor por presunção legal até 05/03/1.997, por previsão no código 1.3.2, do Decreto 53.831/64; Anexo II, cód. 2.1.3, do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1, do Decreto 2.172/97).

De 06/03/1997 09/05/1997.

O PPP é indica que trabalhou em Instituição de Saúde nas funções de *Auxiliar de Enfermagem*. Conforme a profiessografia prestava serviços auxiliares de enfermagem, atendendo a "consultantes", registrando e encaminhando consultas. Procedia a limpeza e esterilização de aparelhos instrumentos, bem como prestava atendimento preliminar a pacientes na ausência temporária de médico.

De 01/03/2000 a 03/04/2003.

Atuou como auxiliar de enfermagem em Instituição Assistencial. Consta de sua profiessografia que exercia suas atividades no centro cirúrgico, prestando assistência de enfermagem, envolvendo atividades de montagem da sala para realização de cirurgias. O PP aponta que a atividade era exercida de forma habitual e permanente.

Considero a atividade especial nos períodos.

De 01/06/2004 a 31/08/2004, 01/10/2004 a 31/07/2005, 01/01/2006 a 31/01/2006, 01/03/2006 a 30/04/2006, 01/06/2006 a 31/01/2007.

Nestes interstícios esteve vinculado, como à Cooperativa de profissionais autônomos da área de saúde. No que diz respeito à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que rest comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

A categoria profissional de Enfermeiro está prevista no Decreto 53.831/64, conforme código 2.1.3 "Medicina, Odontologia e Enfermagem", ou seja, o legislador presumiu que tais trabalhadores estavam expostos a agentes biológicos nocivos. tal situação perdurou até a edição da Lei 9.032/95. Sendo períodos posteriores à edição da mencionada Lei, trabalhados sem vínculo empregatício, necessária a comprovação do exercício da atividade e da efetiva exposição a agentes agressivos, o que incoerreu nos autos. Os interstícios devem ser considerados comuns, com o aproveitamento das contribuições vertidas na simples condição de contribuinte individual.

Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria especial

Somados os períodos de atividade especial reconhecidos pelo INSS aos judicialmente, verifica-se que a parte autora não completou 25 anos de atividade, para a concessão da aposentadoria especial; todavia, computando-se o resultado da conversão (pelo fator 1.4) dos períodos de atividade nocente reconhecidos ao tempo de serviço incontroverso, verifica-se que a parte autora possui 35 anos, 1 mês e 27 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição

Fixo a DIB da benesse na data do requerimento administrativo (30/11/2018), ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e ela resistiu.

Do fator previdenciário.

Com a entrada em vigor da Medida Provisória n.º 676/2015, a saber, 18.06.2015, o regramento "85/95", foi estabelecido pela MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios) e, por consequência, deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC n.º 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

In casu, observo que, na data fixada para a concessão do benefício (30/11/2018) a somatória do tempo de contribuição (35 anos, 1 mês e 27 dias) e da idade da parte autora, nascida em 22/09/1.964 (54 anos, 2 meses e 9 dias) não atinja os 95 pontos necessários à incidência da nova regra, ou seja, há que se aplicar o fator previdenciário na concessão da benesse.

Inocorrente a prescrição, considerando-se as datas do pedido administrativo 30/11/2018 e da propositura da ação (em 04/10/2019).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros dos valores em atraso, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária: "...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais comprovadamente realizadas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Condeno o INSS ao pagamento da verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, de 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc I, e § 11º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Diante do exposto, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA, DADA A OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO CITRA PETITA** e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC **EXTINGO O PROCESSO, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, em relação aos períodos reconhecidos administrativamente como atividade especial e **JULGO PROCEDENTE** o pedido de concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

scorreia

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003386-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NILSON MARTINS
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA VIEIRA MARCONDES - SP231994-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003386-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON MARTINS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA VIEIRA MARCONDES - SP231994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 09/04/2017 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. **Sucessivamente**, pleiteia a **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido para reconhecer o tempo especial nos períodos de 01/01/1977 a 28/02/1980, 23/09/1980 a 03/04/1983, 20/04/1991 a 08/05/1991, 01/04/1997 a 04/12/2007, 18/03/1985 a 17/01/1989, 01/05/1991 a 13/05/1991, 09/05/1991 a 11/01/1993 e, caso tenha havido o cumprimento do período necessário, conceda aposentadoria ao autor, por tempo de contribuição. Caso o autor tenha cumprido o tempo necessário, condena-se o réu ao pagamento do valor das prestações mensais devidas desde a DER. Ante a sucumbência recíproca, as despesas processuais serão divididas entre as partes e, como a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, caberá ao INSS o pagamento dos honorários advocatícios da parte contrária, fixados no percentual máximo sobre o valor da condenação, até a data da sentença, atentando-se para as faixas de base de cálculo (art. 85, parágrafo 3º, incisos I a V, do CPC). Determinou que, considerando que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita, atente-se ao artigo 98, § 9º, do CPC.

Inconformada, apelou a autarquia, arguindo, preliminarmente, pela observância da prescrição quinquenal. Assevera que não restou demonstrada a especialidade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Pugna pela improcedência do pedido.

Em contrarrazões, o autor pleiteia, preliminarmente, que o recurso do INSS não seja conhecido, uma vez que trata de matéria estranha aos autos, eis que requer o afastamento da insalubridade pelo agente agressivo ruído e o autor esteve exposto a agentes biológicos.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003386-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON MARTINS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA VIEIRA MARCONDES - SP231994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que, ao apreciar o pleito, o MM. Juiz de primeiro grau lançou o seguinte dispositivo: "(...) caso tenha havido o cumprimento do período necessário, conceda aposentadoria ao autor, por tempo de contribuição. Caso o autor tenha cumprido o tempo necessário, condena-se o réu ao pagamento do valor das prestações mensais devidas desde a DER (...)"

Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional.

Ao determinar o recálculo do tempo de serviço, com a conversão do tempo especial em comum, e conceda aposentadoria, "*caso tenha havido o cumprimento do período necessário*" e o pagamento dos atrasados desde a DER, "*caso o autor tenha cumprido o tempo necessário*" o Juízo de primeiro grau condicionou os efeitos do *decisum* proferido à prova do tempo necessário para a concessão do benefício, em distonia com o disposto no art. 492, parágrafo único, do CPC. A prova relacionada à expressão "*caso o autor tenha cumprido o tempo necessário*" é matéria alusiva à fase de conhecimento do processo e fundamental para o reconhecimento da existência do direito à aposentadoria pleiteada. Ou o segurado faz jus ao benefício, ou não faz, havendo inpeço para que a sentença gere incertezas quanto à composição do litígio. A decisão que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, tolhendo a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

Dessa forma, declaro a nulidade do *decisum* nas partes em que condicionou a concessão da aposentadoria "*caso o autor tenha cumprido o tempo necessário*".

A questão da prescrição será analisada como o mérito.

Por outro lado, rejeito a preliminar arguida pelo autor em contrarrazões. O apelo do INSS diz respeito ao não cumprimento dos requisitos legais para reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais, de forma que o recurso é apto ao fim pretendido, devendo, portanto, ser conhecido.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3.048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à minguada informação expressa em relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é fático e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º; CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regime da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator é ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Já, com relação à **conversão de tempo comum em especial**, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR** (2012/0035606-8), firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 01/11/1977 a 28/02/1980, 23/09/1980 a 03/04/1983, 20/04/1991 a 08/05/1991.

Empresa: Santa Casa de Misericórdia de Jacareí

Atividades/funções: atendente de enfermagem

Descrição das atividades: "Cuidados gerais com pacientes (banho, medicação, curativo, coleta de material para exames, cuidados de enfermagem pré e pós operatório, execução de atividade de limpeza e organização de materiais e equipamentos. Contato permanente e habitual com agentes biológicos (fungos, parasitos, bactérias e outros agentes) por manipulação de secreções orgânicas tais como fezes, saliva, urina, sangue e derivados (...)"

Agente(s) nocivo(s): microorganismos.

Enquadramento legal: Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e Código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: PPP (s) datados de 04/12/2007 (ID 107432170 – págs. 43/52)

Conclusão: Ficou devidamente comprovado o labor em condições agressivas no período mencionado, em razão da exposição habitual e permanente a agentes biológicos.

2) Períodos: 18/03/1985 a 17/01/1989 e 01/05/1991 a 13/05/1991

Empresa: Hospital Alvorada S/C Ltda

Atividades/funções: atendente de enfermagem

Descrição das atividades: "auxilia nas aplicações de medicamentos, dá banho no leito, higienização íntima e encaminhamento ao banho de aspersão. Faz curativos, controla diurese, faz higiene oral, realiza dextrostix, punções venosas e tricotomia. Controla sinais vitais, faz transporte de pacientes em maca e cadeira de roda, manipula lixo com materiais perfuro cortantes, faz o controle o estoque, faz limpeza do terminal e concorrente, auxilia na admissão e alta de paciente, anotação de cuidados prestados, Verifica sinais vitais (oxigenoterapia, mudança de decúbito e eletrocardiograma)"

Agente(s) nocivo(s): vírus e bactérias

Enquadramento legal: Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e Código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: PPP (s) datados de 22/07/2004 (ID 107432170 – págs.48/49 e 54/55)

Conclusão: Ficou devidamente comprovado o labor em condições agressivas no período mencionado, em razão da exposição habitual e permanente a agentes biológicos.

3) Períodos: 09/05/1991 a 11/01/1993

Empresa: Címe – Cirurgia e Medicina

Atividades/funções: atendente de enfermagem

Descrição das atividades: "auxilia nas aplicações de medicamentos, dá banho no leito, higienização íntima e encaminhamento ao banho de aspersão. Faz curativos, controla diurese, faz higiene oral, realiza dextrostix, punções venosas e tricotomia. Controla sinais vitais, faz transporte de pacientes em maca e cadeira de roda, manipula lixo com materiais perfuro cortantes, faz o controle o estoque, faz limpeza do terminal e concorrente, auxilia na admissão e alta de paciente, anotação de cuidados prestados, Verifica sinais vitais (oxigenoterapia, mudança de decúbito e eletrocardiograma)"

Agente(s) nocivo(s): vírus e bactérias

Enquadramento legal: Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e Código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: PPP datado de 22/07/2004 (ID 107432170 – págs. 56/57)

Conclusão: Ficou devidamente comprovado o labor em condições agressivas no período mencionado, em razão da exposição habitual e permanente a agentes biológicos.

4) Período: 01/04/1997 a 04/12/2007

Empresa: Santa Casa de Misericórdia de Jacaré

Atividades/funções: atendente de enfermagem

Descrição das atividades: "Cuidados gerais com pacientes (banho, medicação, curativo, coleta de material para exames, cuidados de enfermagem pré e pós operatório, execução de atividade de limpeza e organização de materiais e equipamentos. Contato permanente e habitual com agentes biológicos (fungos, parasitos, bactérias e outros agentes) por manipulação de secreções orgânicas tais como fezes, saliva, urina, sangue e derivados (...)"

Agente(s) nocivo(s): microorganismos

Enquadramento legal: Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e Código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: PPP datado de 04/12/2007 (ID 107432170 – págs. 61/62)

Conclusão: Ficou devidamente comprovado o labor em condições agressivas no período mencionado, em razão da exposição habitual e permanente a agentes biológicos.

Dessa forma, somando-se o período especial reconhecido nos presentes autos, não perfaz o autor 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual não faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para concessão de **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Dessa forma, resta prejudicado o pedido do INSS para que seja observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, **de ofício, declaro a nulidade do decisum na parte em que condicionou** a concessão da aposentadoria, rejeito a preliminar arguida pelo autor em contrarrazões e dou parcial provimento ao apelo do INSS para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação. Mantenho o reconhecimento do labor em condições agressivas nos períodos de 01/11/1977 a 28/02/1980, 23/09/1980 a 03/04/1983, 20/04/1991 a 08/05/1991, 01/04/1997 a 04/12/2007, 18/03/1985 a 17/01/1989, 01/05/1991 a 13/05/1991 e de 09/05/1991 a 11/01/1993.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

- I- Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.
- II - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.
- III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.
- IV - O requerente não cumpriu 25 anos de atividade especial, pelo que não faz jus ao benefício de aposentadoria especial.
- V - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.
- VI- Nulidade parcial da sentença na parte em que condicionou a concessão da aposentadoria declarada de ofício. Preliminar suscitada em contrarrazões rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, declarar a nulidade parcial da sentença na parte em que condicionou a concessão da aposentadoria, rejeitar a preliminar suscitada em contrarrazões e dar parcial provimento ao apelo do INSS, mantendo o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/11/1977 a 28/02/1980, 23/09/1980 a 03/04/1983, 20/04/1991 a 08/05/1991, 01/04/1997 a 04/12/2007, 18/03/1985 a 17/01/1989, 01/05/1991 a 13/05/1991 e de 09/05/1991 a 11/01/1993., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5275634-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEBORA DARROS FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: PRISCILA FABIANI DA SILVA - SP408095-A, ANDERSON BOCARDO ROSSI - SP197583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade de período de labor.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, com pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo, considerando os períodos de labor especial convertidos em comuns, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Determinado o reexame necessário.

Apelação do INSS sustentando a necessidade de fixação do termo inicial na data da citação, eis que a especialidade restou comprovada com documentos trazidos somente nos autos da presente demanda.

Com contrarrazões subiram os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da remessa oficial

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no artigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o montante da coisa julgada.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo*.

Verifico que não houve objeção das partes quanto ao mérito da demanda, somente do INSS quanto ao termo inicial. Sendo assim, passo a analisar somente o que foi objeto da apelação das partes.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, não sendo relevante o momento em que restou comprovada a especialidade do labor.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação do INSS. Fixada a verba honorária recursal na forma acima.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003021-47.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO HENRIQUE FABIANO
Advogado do(a) APELADO: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS, e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de labor rural do demandante desde os 12 anos de idade, de 14/06/1960 a 10/01/1979, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou. Em preliminar, pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Pediu a apreciação do reexame necessário. No mérito, aduz, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do período de 14/06/1960 a 10/01/1979, laborado em atividade rural, sem registro em CTPS.

Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

Do reexame necessário

Não merece acolhimento a pretensão esboçada pelo INSS acerca da sujeição da r. sentença à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Da atividade rural

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, dentre outros, certidão de casamento dos genitores, em que seu pai foi qualificado como "lavrador"; certidão de casamento do autor, celebrado em 1969, em que foi qualificado como "lavrador"; certidão de nascimento da filha, de 1977, em que o autor foi qualificado como "lavrador"; e certidão da Justiça Eleitoral de que, quando do alistamento eleitoral em 1986, declarou ser "agricultor".

As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural inclusive anteriormente à data do primeiro documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º. DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp n.º 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

LABOR RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE

Outrossim, sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores de que a atividade rural do trabalhador menor entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos deve ser computado para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício e não em seu prejuízo. Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (CATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (catorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, REsp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgrAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-Agr, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Como consequência das razões acima expendidas, tenho que o período a ser reconhecido de efetiva labuta no campo, no caso dos autos, circunscreve-se a 14/06/1960 a 10/01/1979, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período ora reconhecido como exercido em atividade rural, com os períodos de trabalho incontroversos reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, sendo irrelevante o momento em que restou comprovado o labor campesino do autor.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS. Fixada a verba recursal na forma acima.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

rmcsilva

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000174-86.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON CANTIDIO

Advogados do(a) APELADO: ALINE SOARES MAGNANI - SP374366-A, ANDREA EVELI SOARES MAGNANI - SP139941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000174-86.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADILSON CANTIDIO
Advogados do(a) APELADO: ALINE SOARES MAGNANI - SP374366-A, ANDREA EVELI SOARES MAGNANI - SP139941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 29/16 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (23/4/15), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. **Sucessivamente**, pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 3/12/98 a 13/8/04, 23/9/04 a 18/10/12 e 23/10/12 a 14/12/15, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram arbitrados "no valor mínimo previsto no art. 85 do CPC/2015, após liquidação de sentença, sobre os atrasados devidos até a data desta sentença" (ID 92139980, p. 11). Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer "que a correção monetária incidente sobre eventuais valores devidos seja realizada conforme a modulação de efeitos a ser realizada no Recurso Extraordinário 870.947 (tema 810 da repercussão geral) pelo STF, e não com base no INPC" (ID 92139987, p. 7).

Com contrarrazões, nas quais a parte autora requer a majoração dos honorários advocatícios recursais e a condenação do INSS por litigância de má-fé, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000174-86.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADILSON CANTIDIO
Advogados do(a) APELADO: ALINE SOARES MAGNANI - SP374366-A, ANDREA EVELI SOARES MAGNANI - SP139941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição dos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a habitualidade e permanência da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa correlação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 3/12/98 a 13/8/04.

Empresa: Plascar Indústria de Componentes Plásticos Ltda.

Atividades/funções: operador e operador multifuncional.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 91 e 91,2 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 92139721, p. 3), datado de 9/7/14.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **3/12/98 a 13/8/04**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Não merece prosperar a alegação de que o PPP é imprestável, porque não assinado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho, tendo em vista que, nos termos do §3º do art. 68 do Decreto nº 3048/99, trata-se de "*formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*" (grifos meus).

Quanto à alegação de não ser possível aferir se a metodologia utilizada pelo empregador para a avaliação do agente ruído estaria de acordo com a NR-15 ou NHO-01, verifico que o PPP juntado aos autos encontra-se devidamente preenchido e assinado, contendo a quantidade de decibéis a que o segurado esteve exposto, bem como o nome do profissional responsável pelos registros ambientais e assinatura do representante legal da empresa. Assim, não verifico nenhuma irregularidade que pudesse aluir a confiabilidade do método empregado pela empresa para a aferição dos fatores de risco existentes no ambiente de trabalho.

Devido recordar, ainda, que a responsabilidade pelo preenchimento do PPP é imposta ao empregador, não podendo o empregado ser penalizado por eventuais imperfeições quanto à coleta de informações técnicas pela empresa, desde que inexistente falha grave capaz de comprometer a idoneidade dos dados técnicos informados pelo tomador dos serviços.

Por fim, observo que a autarquia, além de não trazer aos autos documentos hábeis a demonstrar o desacerto dos valores de pressão sonora indicados pela empregadora, ao ser intimada para especificar as provas que pretendia produzir, quedou-se inerte.

2) Período: 23/9/04 a 18/10/12.

Empresa: Sífico S/A.

Atividades/funções: operador de máquina, preparador de dispositivos e preparador de ferramentas e dispositivos.

Agente(s) nocivo(s): "*esteve exposto de modo habitual e permanente aos agentes insalubres "óleo mineral, hidrocarboneto" e ruído na intensidade 90dB(A)*" (ID 92139976, p. 4).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e código 1.0.3 do Decreto nº 3.048/99.

Provas: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 92139933, p. 25/27 e ID 92139965, p. 1/3), datado de 3/8/17, Avaliações Ambientais e PPRAs de 2005 a 2009 (ID 92139966, p. 1/5, ID 92139967, p. 1/3, ID 92139968, p. 1/5 e ID 92139969, p. 1/3) e Laudo Pericial (ID 92139976, p. 1/5), datado de 22/18.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **23/9/04 a 18/10/12**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância e a hidrocarbonetos.

Segundo a perita judicial, "[a] pericia foi realizada com base na legislação vigente, qual seja, "*Lei 6.514 de 22/12/77*", *Portaria 3.214 de 08/06/78 do Ministério do Trabalho e suas Normas Regulamentadoras, NR-06, NR-09, NR-15, NR-, e seus respectivos Anexos. Decreto 4.882/2003 e seus Anexos. Decreto 3048/91 e seus Anexos*" (ID 92139976, p. 3). Observo que o Laudo Pericial, forneceu elementos suficientes para a comprovação da especialidade das atividades exercidas pelo segurado, além de ter sido realizado por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVAIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, VI, c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Destaco que, segundo o Anexo nº 13 da NR-15, o exercício de atividade profissional com a *manipulação de óleos minerais* configura hipótese de *insalubridade de grau máximo*, por exposição a substâncias que contêm *hidrocarbonetos e outros compostos de carbono*. Sobre o tema: "A manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem como o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio (Anexo 13, NR 15, Portaria 3214/78)." (TRF-3ª Reg., APELREEX nº 0000858-22.2013.4.03.6122, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursua, v.u., j. 19/04/16, DJe 27/04/16); "A exposição a hidrocarbonetos aromáticos (óleos minerais e graxas) enseja o reconhecimento do tempo de serviço como especial." (TRF-4ª Reg., AC nº 5001022-21.2014.404.7129, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Celso Kipper, v.u., j. 25/03/15, DE 26/03/15).

3) Período: 23/10/12 a 14/12/15.

Empresa: Kennametal do Brasil Ltda.

Atividades/funções: técnico de ferramentas.

Agente(s) nocivo(s): "esteve exposto de modo habitual e permanente aos agentes insalubres "óleo mineral, hidrocarboneto" e ruído na intensidade 90dB(A)" (ID 92139976, p. 4).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e código 1.0.3 do Decreto nº 3.048/99.

Provas: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 92139720, p. 9 e ID 92139721, p. 5), datados de 27/2/15 e 15/12/15 e Laudo Pericial (ID 92139976, p. 1/5), datado de 2/2/18.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **23/10/12 a 14/12/15**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância e a hidrocarbonetos.

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS (1º/5/87 a 23/10/89, 10/10/91 a 31/8/95 e 8/1/96 a 2/12/98), perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, majoro os honorários advocatícios recursais em 2%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

No que tange à condenação da autarquia em litigância de má-fé, entendo que tal pleito não merece acolhida.

Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. Ora, não é isso que se vislumbra *in casu*.

O INSS não se utilizou de expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando à vitória na demanda a qualquer custo. Tão-somente agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável.

Estando insatisfeito com o *decisum*, apenas se socorreu da possibilidade de revisão da sentença, por via de recurso. Sendo assim, entendo que não restou caracterizada a má-fé, descabendo a imposição de qualquer condenação à autarquia.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios recursais ser fixados na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

I- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- No tocante a **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- Tendo em vista que a apelação do INSS não foi provida, os honorários advocatícios recursais devem ser majorados em 2%, nos termos do § 11º, do art. 85, do CPC/15.

VIII- No que tange à condenação da autarquia em litigância de má-fé, tal pleito não merece acolhida. Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. Ora, não é isso que se vislumbra *in casu*. O INSS não se utilizou de expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando à vitória na demanda a qualquer custo. Tão-somente agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. Estando insatisfeito com o *decisum*, apenas se socorreu da possibilidade de revisão da sentença, por via de recurso. Sendo assim, não restou caracterizada a má-fé, descabendo a imposição de qualquer condenação à autarquia.

IX- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243374-50.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLETE FILGUEIRA DE ANDRADE OLIVEIRA, VITÓRIA DE ANDRADE OLIVEIRA, VIVIANE DE ANDRADE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: MARLETE FILGUEIRA DE ANDRADE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JULIO JULIANO BALDUCCI JUNIOR - SP174559-N
Advogado do(a) APELADO: JULIO JULIANO BALDUCCI JUNIOR - SP174559-N
Advogado do(a) APELADO: JULIO JULIANO BALDUCCI JUNIOR - SP174559-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação em que as autoras buscam o reconhecimento de seu direito de receber pensão por morte na qualidade de esposa e filhas menores de 21 anos.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte em favor das autoras, a partir da data do falecimento de Josimar Costa de Oliveira, ocorrido em 22/03/2013, com juros de mora e correção monetária. Além de condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ). Concedeu a tutela.

Apelação do INSS, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, alega a perda da qualidade de segurado do falecido. Aduz que a sentença trabalhista que aplica os efeitos da revelia não serve como prova material, ainda que acompanhada de declaração extemporânea de ex-empregador. Sustenta, ademais, que também não restou demonstrada a dependência econômica, já que a autora/esposa sempre trabalhou e teve seus próprios rendimentos. Subsidiariamente, pugna pela alteração do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, sem sua intervenção.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

Ademais, eventual irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, *in casu*, não impede a sua concessão. Ainda que tal fato possa ocorrer, verifica-se que em se tratando de benefício de natureza alimentar, a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Sobre o assunto, confirmam-se os julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS - AGRAVO RETIDO REITERADO - HONORÁRIOS PERICIAIS - REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ABONO ANUAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) - A ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, prevista no parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de molde a tornar inaplicável a regra contida no caput do precitado artigo, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto. - Tratando-se de verba alimentar, e sendo a parte autora beneficiária da gratuidade da justiça, dela não se pode exigir caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício. - Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88). - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, a procedência do pedido é de rigor. Dessa forma, não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada pois, em razão da natureza alimentar do benefício, está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação. "(...) (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0000072-65.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 17/03/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES AFASTADAS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. (...) - Admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentar necessária à própria subsistência do demandante. Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal." Precedentes do STJ. (...) (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREX 0005167-93.2007.4.03.6317, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DÍVA MALERBI, julgado em 18/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1543)

Além disso, há entendimento jurisprudencial firme que, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, é possível a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, sendo pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a estas causas. Vale lembrar que há, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rel.ª n.º 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalho, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Cabível, portanto, a concessão da tutela antecipada.

Do mérito

O benefício previdenciário (**pensão** por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A **pensão** por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 22/03/2013, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Quanto à condição de dependente das autoras em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de **pensão** por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação marital e de parentesco com segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica das autoras, filhas menores do falecido e esposa, foi demonstrada pela certidão de nascimento e de casamento, sendo de tal sorte presumida.

Em relação à qualidade de segurado, o período próximo ao falecimento do *de cujus* compreendido entre 01/11/2012 a 22/03/2013, laborado para Combate Indústria e Comércio de Produtos para Incêndio-LTDA, foi objeto de **sentença trabalhista**, em cujo processo foi decretada a revelia da reclamada.

Comungo do entendimento de que a simples homologação de acordo trabalhista, sem análise do conjunto probatório, por si só, é insuficiente para comprovar o labor durante determinado período e compeli o Instituto a reconhecê-lo.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA trabalhista. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A **sentença trabalhista** será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (EREsp 616.242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.ª Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).

II. In casu, a **sentença trabalhista** não somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1128885/PB, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJe 30.11.09)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO URBANO. acordo trabalhista. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não serve como início de prova material acordo obtido em reclamatória trabalhista carente de acervo documental que comprove o vínculo empregatício, devendo a esse se atribuir valor probante equivalente à prova testemunhal.

2. Inviável a averbação, para fins previdenciários, do período pleiteado, uma vez que ausente início de prova material da relação de emprego.

3. Sucumbente a parte-autora, esta deve ser condenada em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), conforme a Lei 11.321, de 07-7-2006, observada a AJG". (TRF - 4ª Região, Sexta Turma, AC 200304010027520, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, v. u., DJ 05-06-2007)

"PREVIDENCIÁRIO - **pensão** por morte - RECONHECIMENTO POST MORTEM DO VÍNCULO trabalhista - acordo HOMOLOGADO POR NA JUSTIÇA DO TRABALHO - PROVA MATERIAL - INEXISTÊNCIA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, deve ter suporte em início de prova material.

2. Ausência de prova do exercício de atividade remunerada nos doze últimos meses que antecederam o falecimento do de cujus, implicando na falta de condição de segurado.

3. Apelação não provida. Sentença mantida."

(TRF 1ª Região AC 2002.01.99.035700-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, v. u., DJ 16.04.07 p.51)

"TEMPO DE SERVIÇO URBANO. acordo EM RECLAMATÓRIA trabalhista. INSUFICIÊNCIA DE PROVA.

O acordo celebrado na Justiça do Trabalho não constitui prova plena da relação de emprego, sendo insuficiente para o reconhecimento do tempo de serviço."

(TRF 4ª Região, AC n° 2003.71.09.003772-2, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal José Francisco Andreotti Spizzirri, v.u., DE 18.11.09).

"TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. SENTENÇA EM RECLAMATÓRIA trabalhista. INEXISTÊNCIA DE PROVAS.

Não serve como início de prova material de tempo de serviço a sentença que reconhece vínculo empregatício, proferida em reclamatória trabalhista na qual não foram produzidas quaisquer provas."

(TRF 4ª Região, AC n° 2003.71.09.003772-2, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v.u., DE 16.07.09).

Entretanto, verifico que, no caso, foi determinado o recolhimento das contribuições previdenciárias, bem como ouviu-se o empregador em juízo como testemunha, o qual ratificou o que já havia atestado na declaração escrita, no sentido de que o falecido efetivamente trabalhou para ele no período alegado, e que não houve o registro ou recolhimento de contribuições previdenciárias, por problemas financeiros da empresa.

Nos termos do art. 142 do Decreto n° 77.077/76, do art. 139 do Decreto n° 89.312/84 e do art. 30 da Lei n° 8.212/91, o **recolhimento** das contribuições previdenciárias do segurado-empregado cabe ao **empregador**, não podendo aquele ser penalizado pela desídia deste, que não cumpriu as obrigações que lhe eram imputadas. (RESP 200300776563, Laurita Vaz, STJ - Quinta Turma, DJ 15/12/2003, p. 394)

Ademais, foram juntados os talonários de vendedor em nome do falecido e cartão de visita, relativos à empresa mencionada.

Dessa forma, com base nas provas amealhadas, é imperativo o reconhecimento do labor no intervalo de 01/11/2012 a 22/03/2013.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA trabalhista. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRADO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a **sentença trabalhista** constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.

II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lixeira trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, onde houve reconhecimento do vínculo empregatício requerido. Portanto, não se caracteriza a ofensa aos artigos tidos como violados. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.

III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a **sentença trabalhista** pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lixeira.

IV - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 529.814/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 02.02.04 p. 348)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO trabalhista. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º. CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF; STJ E DESTA CORTE. SENTENÇA trabalhista. RECONHECIMENTO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NA APELAÇÃO. AGRADO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- É de ser aceito o vínculo empregatício reconhecido por **sentença trabalhista**, ainda que o INSS não tenha integrado a lixeira. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

- Ademais, não houve impugnação específica na apelação do INSS quanto ao reconhecimento do tempo de serviço da autora, por **sentença trabalhista**, razão pela qual, por força do princípio devolutivo dos recursos, a matéria restou preclusa, não sendo possível inovar em sede de agravo.

- Agravo desprovido."

(TRF 4ª Região, APELREE 13026932, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 C.JI 22.04.10, p. 2253).

Dessa forma, não se há falar na perda da qualidade de segurado do finado, pois restou demonstrado que ele estava trabalhando na data do passamento.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada **pensão**.

No tocante às filhas, ambas nascidas em 02/06/2002, menores absolutamente incapazes na data do ajuizamento da ação, o benefício deve ser concedido desde a data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei n° 8.213/91 e art. 198, inc. I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam o reconhecimento da prescrição contra os menores de dezois anos.

Com relação à esposa, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, visto que o mesmo foi formulado após decorridos mais de **30 dias** da data do óbito (art. 74, II, Lei 8.213/91).

No tocante ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para alterar o termo inicial do benefício da esposa, nos termos da fundamentação acima explicitada.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6077996-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 1198/1767

APELANTE: MARTAA DE ARRUDA SOARES
Advogado do(a) APELANTE: CONCEICAO APARECIDA DIAS KRAHEK - SP68879-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077996-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARTAA DE ARRUDA SOARES
Advogado do(a) APELANTE: CONCEICAO APARECIDA DIAS KRAHEK - SP68879-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077996-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARTAA DE ARRUDA SOARES
Advogado do(a) APELANTE: CONCEICAO APARECIDA DIAS KRAHEK - SP68879-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rúricola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rúricola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 12/12/57, implementou o requisito etário (55 anos) em 12/12/12, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rúricola, encontra-se acostada à exordial a cópia do seguinte documento:

- Certidão de casamento da autora, celebrado em 30/1/79, qualificando o seu marido como lavrador.

No entanto, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, verifica-se que a autora efetuou recolhimentos como contribuinte individual de março/05 a fevereiro/06.

Outrossim, verifica-se na referida pesquisa que o marido da requerente apresenta diversos vínculos de natureza urbana entre 2010 e 2014.

Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: *"Já quanto às testemunhas ouvidas pelo Juízo, em que pese todas afirmarem que conhecem a autora há muitos anos e que sempre viram a requerida trabalhando na lavoura, deve-se atender que a prova exclusivamente testemunhal não autoriza o reconhecimento do período dito como trabalho rural. Por outro lado, embora seja possível estender a profissão do marido à esposa, no caso entendo que não se mostra pertinente, notadamente porque o documento apresentado pela requerida, em sua peça defensiva (fls. 36/40), comprova que o marido da autora Sr. Hélio Saturnino Soares exerceu atividade rural apenas por um período curto (31.12.1996 a 01.01.1999), tendo a partir de então, exercido somente trabalhos urbanos"*.

Dessa forma, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO HARMÔNICO.

I- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

III- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239774-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNALDO PAZ FLORIANO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239774-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 1200/1767

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNALDO PAZ FLORIANO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 27/2/20, julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo 19/12/18), acrescido de correção monetária sobre as parcelas vencidas pelo INPC e juros de mora a partir da citação na forma da Lei nº 11.960/09. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ). Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença, a revogação da tutela antecipada e a devolução dos valores percebidos a tal título. Subsidiariamente, insurgiu-se com relação ao termo inicial do benefício, o reconhecimento da prescrição quinquenal, a isenção de custas e a sujeição da sentença ao reexame necessário.

A parte autora opôs embargos de declaração, os quais foram acolhidos para determinar que o benefício seja "*calculado nos termos dos arts. 29, 48 e 50, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo, todos da Lei n. 8.213/91*".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239774-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNALDO PAZ FLORIANO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 20/7/58, implementou o requisito etário (60 anos) em **20/7/18**, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontra-se acostada à exordial a cópia do seguinte documento:

- *CTPS da parte autora, com registros de atividades nos períodos de 1º/8/77 a 13/3/78, 15/3/78 a 30/12/78, 1º/5/79 a 31/7/80, 1º/8/80 a 13/3/81, 14/3/81 a 28/10/81, 18/11/82 a 18/11/82, 1º/5/83 a 15/5/83, 20/6/83 a 2/7/84, 27/10/86 a 8/12/86, 10/10/91 a 21/10/93, 6/11/95 a 1º/7/97, 5/7/98 a 23/8/98, 17/5/99 a 21/9/99, 1º/7/00 a 24/9/00, 18/6/01 a 31/7/01, 9/8/01 a 28/9/01, 1º/7/03 a 26/9/03, 1º/7/04 a 9/9/04, 28/9/04 a 16/11/04, 3/1/05 a 8/3/05, 22/6/05 a 18/1/05, 13/2/06 a 10/3/06, 1º/7/06 a 1º/9/06, 7/11/06 a 7/3/07, 1º/6/07 a 12/7/07, 23/7/07, 1º/2/08 a 1º/10/08, 2/6/09 a 18/8/09, 3/11/09 a 31/1/10, 17/5/10 a 30/7/10, 1º/11/10 a 10/12/10, 10/1/11 a 27/3/11, 4/4/11 a 3/5/11, 2/6/11 a 30/6/11, 3/10/11 a 11/11/11, 4/6/13 a 26/9/13, 17/10/13 a 20/12/13, 27/5/14 a 24/9/14, 13/10/14 a 6/11/14, 12/5/15 a 29/5/15, 3/6/15 a 22/9/15, 4/11/15 a 26/2/16, 1º/6/16 a 14/9/16, 9/11/16 a 30/12/16, 1º/3/17 a 9/4/17, 19/6/17 a 29/9/17, 16/10/17 a 22/12/17, 6/3/18 a 4/5/18 e 7/5/18, sem data de saída.*

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola do requerente.

Cumprido ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual – id. 132379508), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

Outrossim, observo ser irrelevante o fato de a parte autora possuir curtos registros de atividade urbana nos períodos de 10/3/88 a 16/5/88, 6/10/88 a 30/8/90, 16/11/94 a 23/2/95, 22/2/09 a 24/4/09, conforme revela a CTPS do autor, tendo em vista que houve a comprovação do exercício de atividade no campo no período estipulado pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, ressaltando, ainda, que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade pode ser requerida *"desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua."*

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singulamente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870.947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação (27/9/19), haja vista que o termo inicial do benefício foi fixado em 19/12/18.

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à tutela antecipada, conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: *"A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie."* (AgRg no REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoléão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias.

Ainda, encontram-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, in verbis:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para isentar a autarquia de custas.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. CUSTAS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- Inabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso. Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

VI- Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação (27/9/19), haja vista que o termo inicial do benefício foi fixado em 19/12/18.

VII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005567-13.2011.4.03.6109
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS VITTI
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS VITTI
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005567-13.2011.4.03.6109
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS VITTI
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS VITTI
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 2/6/11 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (2/3/11), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 3/11/81 a 8/10/87, 19/10/87 a 22/4/88, 1º/12/88 a 17/1/89, 1º/7/89 a 30/7/94, 1º/2/95 a 23/5/97 e 1º/7/97 a 1º/2/11.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 3/11/81 a 8/10/87, 19/10/87 a 22/4/88, 1º/12/88 a 17/1/89, 1º/7/89 a 30/7/94, 1º/2/95 a 23/5/97 e 19/11/03 a 1º/2/11, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir da data da citação ou da juntada de documentos novos, a observância da prescrição quinquenal, a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação e a incidência de juros de mora de 0,5% ao mês desde a citação.

A parte autora também recorreu, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas no período de 1º/7/97 a 18/11/03, bem como a concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões da parte autora, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

A parte autora informou que a tutela antecipada não foi implementada.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005567-13.2011.4.03.6109
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS VITTI
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS VITTI
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, verifico que a parte autora ajuizou a presente ação objetivando a concessão de aposentadoria especial.

O Juízo *a quo*, no entanto, proferiu sentença julgando parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição.

Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/2015, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença.

Assim sendo, parece irremediável o reconhecimento da incompatibilidade entre a sentença e o pedido, caracterizando-se a hipótese de julgado *extra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015.

Segundo o entendimento pacificado do C. STJ, em hipóteses como essa, mostra-se imperioso declarar-se a nulidade da sentença. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ARTIGOS 460 E 515, DO CPC. ANULAÇÃO.

É nulo o acórdão que, afastando da matéria posta em Juízo, decide questão diversa. Recurso conhecido e provido."

(REsp n.º 235.571, Quinta Turma, Relator Min. Gilson Dipp, DJU 04/06/01)

Desse entendimento não destoam os acórdãos unânimes da Sexta e Quinta Turmas proferidos nos autos dos Recursos Especiais nºs 140.725 (Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 1º/6/99, DJU de 28/6/99) e 293.659 (Relator Min. Felix Fischer, j. 20/2/01, DJU de 19/03/01).

No que tange à aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. II, do CPC/15, entendo que o presente feito retine as condições necessárias para o imediato julgamento nesta Corte.

Passo ao exame do mérito.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de *prévia fonte de custeio* para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva declaração segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria especial**, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 3/11/81 a 8/10/87.

Empresa: Fazanaro Indústria e Comércio S/A.

Atividades/funções: aprendiz de torneiro, plainador e torneiro.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 87,6 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 107527841, p. 50/54), datados de 10/10/07 e 15/2/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 3/11/81 a 8/10/87, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

2) Período: 19/10/87 a 22/4/88.

Empresa: Indústrias Mecânicas Alvarco Ltda.

Atividades/funções: aprendiz de torneiro.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 87 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 107527841, p. 55/59), datado de 6/8/07 e 10/2/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **19/10/87 a 22/4/88**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

3) Períodos: 1º/12/88 a 17/1/89 e 1º/7/89 a 30/7/94.

Empresa: Geraldo Tadeu Antonelli.

Atividades/funções: tomeiro.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 87,6 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 107527841, p. 60/63), datados de 23/4/08 e 10/2/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de **1º/12/88 a 17/1/89 e 1º/7/89 a 30/7/94**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

4) Período: 1º/2/95 a 23/5/97.

Empresa: G.T.A. Cromo Duro Indústria e Comércio Ltda.

Atividades/funções: tomeiro.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 90,2 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 107527841, p. 64/67), datados de 23/4/08 e 10/2/11.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **1º/2/95 a 23/5/97**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

5) Período: 1º/7/97 a 1º/2/11.

Empresa: Policrom Galvanotécnica Ltda.

Atividades/funções: tomeiro mecânico.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 88,4 dB, poeira metálica e hidrocarbonetos.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis). Códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.2.10 e 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107527841, p. 68/69), datado de 30/7/07.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **1º/7/97 a 30/7/07**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância e a agentes químicos. No entanto, não ficou comprovada a especialidade do labor no período de **31/7/07 a 1º/2/11**, à míngua de Laudo Técnico ou PPP.

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante *avaliação qualitativa e não quantitativa*, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, não perfaz o autor 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual não faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Considerando que cada litigante foi parcialmente, vencedor e vencido, arbitro os honorários advocatícios em 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, para cada, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Ante o exposto, declaro, de ofício, a nulidade da R. sentença por considerá-la *extra petita* e, nos termos do art. 1.013, § 3º, inc. II, do CPC/15, julgo parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **3/11/81 a 8/10/87, 19/10/87 a 22/4/88, 1º/12/88 a 17/1/89, 1º/7/89 a 30/7/94, 1º/2/95 a 23/5/97 e 1º/7/97 a 30/7/07**, bem como fixar a verba honorária na forma acima indicada, ficando prejudicadas as apelações e a remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA *EXTRA PETITA* ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, INC. II, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Verifica-se que a parte autora ajuizou a presente ação objetivando a concessão de aposentadoria especial. O Juízo *a quo*, no entanto, proferiu sentença julgando parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição. Conforme dispõe o artigo 141 do Código de Processo Civil/2015, o juiz decidirá a lide nos limites propostos pelas partes. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Assim sendo, parece irremediável o reconhecimento da incompatibilidade entre a sentença e o pedido, caracterizando-se a hipótese de julgado *extra petita*, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015.

II- No que tange à aplicação do art. 1.013, § 3º, inc. II, do CPC/15, o presente feito reúne as condições necessárias para o imediato julgamento nesta Corte.

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV- Em se tratando do agente nocivo **rúido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

V- No tocante a **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

VII- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VIII- Considerando que cada litigante foi, parcialmente, vencedor e vencido, os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, para cada, nos termos do art. 86 do CPC, sendo que relativamente à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita, a exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

IX- Sentença anulada *ex officio*. Aplicação do art. 1.013, §3º, inc. II, do CPC. Apelações e remessa oficial prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu declarar, de ofício, a nulidade da R. sentença por considerá-la *extra petita* e, nos termos do art. 1.013, § 3º, inc. II, do CPC/15, julgar parcialmente procedente o pedido, ficando prejudicadas as apelações e a remessa oficial, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000003-75.2016.4.03.6142
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE SEBASTIAO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TCHÉLID LUIZA DE ABREU - SP318210-A
APELADO: JOSE SEBASTIAO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TCHÉLID LUIZA DE ABREU - SP318210-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000003-75.2016.4.03.6142
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE SEBASTIAO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TCHÉLID LUIZA DE ABREU - SP318210-A
APELADO: JOSE SEBASTIAO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: TCHÉLID LUIZA DE ABREU - SP318210-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 13/2/14 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial/aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 3/1/91 a 17/7/14, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. "*Tendo em vista a procedência do pedido, os honorários advocatícios são devidos pelo réu (art. 86, parágrafo único do Código de Processo Civil), em percentual a ser fixado mediante observância dos parâmetros indicados no art. 85, § 3, I a V do CPC, de acordo com o art. 85, §, 4, II do CPC, relativamente às prestações vencidas até a data desta sentença.*" (108035186, Pág. 35).

Foram opostos embargos de declaração, os quais foram improvidos.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do período até a data da propositura da ação, com a reafirmação da DER.

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 000003-75.2016.4.03.6142

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSE SEBASTIAO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TCHÉLID LUIZA DE ABREU - SP318210-A

APELADO: JOSE SEBASTIAO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TCHÉLID LUIZA DE ABREU - SP318210-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o princípio da primazia da realidade, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, **observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). **Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20.** Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. **Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária.** Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Já, com relação à **conversão de tempo comum em especial**, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR** (2012/0035606-8), firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa forma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 3/1/91 a 17/7/14 e de 18/7/14 a 7/1/16.

Empresa: JBS A.

Atividades/funções: fiação.

Agente(s) nocivo(s): ruído superior a 90 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID: 108035183, Pág. 23/24 e ID: 108035185, Pág. 1/2), datado de 30/4/14.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 3/1/91 a 30/4/14, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância. No entanto, não ficou comprovada a especialidade do labor nos períodos de 1/5/14 a 17/7/14 e de 18/7/14 a 7/1/16, tendo em vista que posteriores à data de emissão do PPP, não sendo possível aferir a nocividade do labor.

Cumpre observar que a ausência de indicação no PPP de responsável técnico ambiental antes de 1/4/95 não pode prejudicar o empregado que trabalhou sob condições nocivas. Outrossim, se as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução tecnológica e da segurança do trabalho, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era mais prejudicial ou, quando menos, igual à constatada na data da realização da perícia.

Ademais, não exige a legislação que os PPPs apresentados sejam acompanhados da documentação societária da empresa, com a finalidade de provar os poderes de quem assina. Outrossim, de acordo com a teoria da aparência, a pessoa jurídica responde pelos atos praticados por funcionário que atua publicamente como se fosse detentor de poderes de representação.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de laudo técnico ou PPP para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2), firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, considerando o período especial reconhecido nos presentes autos, não faz jus o autor a 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual não faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98 e nem nas regras de transição ("pedágio").

No entanto, cumpriu os requisitos da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de seguro inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para excluir a especialidade do período de 1/5/14 a 17/7/14, bem como para determinar que os índices de atualização monetária e a taxa de juros sejam fixados na forma acima indicada, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- Com relação à aposentadoria especial, não houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constatado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JURACI ESCOBAR DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JURACI ESCOBAR DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - SP272040-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS.

Alega a embargante, em breve síntese:

- a omissão do V. aresto, uma vez que há documento juntado aos autos que comprovam início de prova material e
- que faz jus ao benefício pleiteado, tendo em vista a comprovação da união estável existente entre a parte autora e o *de cuius*.

Requer sejam sanados os vícios apontados, com o provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

Intimado, o INSS não se manifestou sobre o recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000370-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JURACI ESCOBAR DA CUNHA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - SP272040-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Merece prosperar o presente recurso.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No que tange à dependência econômica, a teor do disposto no art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependente do segurado, entre outros, a companheira, cuja dependência é presumida, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

Com relação à comprovação da alegada união estável, encontram-se acostados aos autos os seguintes documentos:

1) *Certidão de óbito de Ivo de Souza, ocorrido em 27/8/03, em que consta residir na Fazenda Vento Norte, zona rural de Bela Vista/MS – ID 26915108 - Pág. 33;*

2) *Homologação de acordo, datada de 11/5/04, em Ação Declaratória de Sociedade de Fato, promovida pela demandante contra os filhos do segurado falecido – ID 26915108 - Págs. 29/30;*

O documento constante do item "2" acima mencionado, somados aos depoimentos testemunhais (ID 26915107 – gravações audiovisuais), constituem um conjunto harmônico, apto a formar a convicção no sentido de que a parte autora era companheira do falecido até a data do óbito.

A demandante ingressou com Ação Declaratória de Sociedade de Fato contra os herdeiros do falecido, tendo sido homologado acordo, em 11/5/04. No referido acordo consta o reconhecimento da sociedade de fato entre a demandante e o falecido Sr. Ivo de Souza, no período de 27/7/95 a 27/8/03.

A testemunha Sr. Mauro Antônio Martins, afirmou que conhecia a autora há 20 anos, que o casal frequentava seu supermercado entre 1994 e 1997, e que prestou serviços na fazenda Vento Norte de propriedade do falecido, Sr. Ivo de Souza, onde constatou a convivência dela como esposa do Sr. Ivo. Relatou, ainda, que a demandante conviveu o falecido até a morte dele e que a sociedade os via como marido e mulher, pois moravam e andavam juntos.

A testemunha Sr. Armando Paredes afirmou que conheceu o casal em 1998 na fazenda Vento Norte de propriedade do falecido, pois andava pela região trabalhando nas fazendas. Relatou que eles conviveram como casal por aproximadamente 8 anos, sempre indo juntos para a cidade, bem como que a autora dependia economicamente do *de cujus*.

Assim sendo, comprovada a união estável, deve ser mantido o benefício de pensão por morte concedido na R. sentença.

Quadra salientar que a qualidade de segurado é incontroversa, uma vez que o *de cujus* estava em gozo de aposentadoria por idade rural quando do óbito.

Nos termos do art. 26 da Lei nº 8.213/91, independe a demonstração do período de carência para a concessão do benefício de pensão por morte.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração, sanando o vício apontado para, com efeitos infringentes, negar provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária e os juros de mora incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO COMPANHEIRO APÓS A LEI Nº 9.528/97. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I- Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II- Com relação à comprovação da alegada união estável, encontram-se acostados aos autos os seguintes documentos: 1) *Certidão de óbito de Ivo de Souza, ocorrido em 27/8/03, em que consta residir na Fazenda Vento Norte, zona rural de Bela Vista/MS – ID 26915108 - Pág. 33;* 2) *Homologação de acordo, datada de 11/5/04, em Ação Declaratória de Sociedade de Fato, promovida pela demandante contra os filhos do segurado falecido – ID 26915108 - Págs. 29/30;*

III- O documento constante do item "2" acima mencionado, somados aos depoimentos testemunhais (ID 26915107 – gravações audiovisuais), constituem um conjunto harmônico, apto a formar a convicção no sentido de que a parte autora era companheira do falecido até a data do óbito. A demandante ingressou com Ação Declaratória de Sociedade de Fato contra os herdeiros do falecido, tendo sido homologado acordo, em 11/5/04. No referido acordo consta o reconhecimento da sociedade de fato entre a demandante e o falecido Sr. Ivo de Souza, no período de 27/7/95 a 27/8/03.

A testemunha Sr. Mauro Antônio Martins, afirmou que conhecia a autora há 20 anos, que o casal frequentava seu supermercado entre 1994 e 1997, e que prestou serviços na fazenda Vento Norte de propriedade do falecido, Sr. Ivo de Souza, onde constatou a convivência dela como esposa do Sr. Ivo. Relatou, ainda, que a demandante conviveu o falecido até a morte dele e que a sociedade os via como marido e mulher, pois moravam e andavam juntos. A testemunha Sr. Armando Paredes afirmou que conheceu o casal em 1998 na fazenda Vento Norte de propriedade do falecido, pois andava pela região trabalhando nas fazendas. Relatou que eles conviveram como casal por aproximadamente 8 anos, sempre indo juntos para a cidade, bem como que a autora dependia economicamente do *de cuius*.

IV- Assim sendo, comprovada a união estável, deve ser mantido o benefício de pensão por morte concedido na R. sentença.

V- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- Embargos declaratórios providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251341-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS PEREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: JOSUE FERREIRA JUNIOR - SP317916-N, VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES - SP288462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251341-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS PEREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: JOSUE FERREIRA JUNIOR - SP317916-N, VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES - SP288462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (8/3/19).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo, sendo que *“O benefício deverá ser pago até a efetiva reabilitação da parte autora ou a constatação de completa irrecuperabilidade, nos termos do artigo 62, § 1º, da Lei 8.213/91, pois pericialmente aferida a impossibilidade de retomada da atividade habitual”*. As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Alega, ainda, ser indevida a submissão da parte autora à reabilitação profissional, devendo referida determinação ser excluída da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251341-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS PEREIRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: JOSUE FERREIRA JUNIOR - SP317916-N, VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES - SP288462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Comrelação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa, afirmou o escúlpio encarregado do exame pericial que o autor, nascido em 27/5/66, seringueiro, "apresenta dermatite de contato alérgica, possivelmente ao líquido de seringueira onde trabalha, tendo mostrado foto quando o quadro foi agudo, com importante edema de face e boca. Na avaliação clínica há lesões descamativas em forma de meia nos pés. Não há possibilidade de cura, por ser doença alérgica de curso pessoal. Deve evitar exposição ao líquido da seringueira". Assim, concluiu que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei n.º 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § 2º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Comrelação à reabilitação profissional, dispõe o art. 62, da Lei n.º 8.213/91:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Dessa forma, cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária incidir nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos.

III- Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.

IV- Cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0064469-33.2009.4.03.6301
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDUARDO PALHARO
Advogado do(a) APELADO: DANILO THEOBALDO CHASLES NETO - SP289166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0064469-33.2009.4.03.6301
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDUARDO PALHARO
Advogado do(a) APELADO: DANILO THEOBALDO CHASLES NETO - SP289166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 09/09/2011 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (23/11/2007), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial e dos períodos de labor comum não computados pelo INSS.**

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer os períodos comuns, de 24/01/1984 a 23/04/1984 e de 07/07/1992 a 07/10/1992 e o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 02/04/1975 a 14/03/1980, 01/09/1980 a 09/01/1981, 02/04/1981 a 20/09/1983, 24/09/1984 a 10/09/1986, 01/10/1986 a 02/10/1989, 20/10/1989 a 19/08/1991, 21/10/1991 a 10/01/1992, 07/07/1992 a 07/10/1992 e de 18/01/1993 a 28/04/1995 e para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, desde a DER (23/11/2007). As prestações em atraso deverão ser acrescidas de correção monetária e juros na forma do Provimento COGE nº 64, de 28/04/2005, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores percebidos na via administrativa. Verba honorária fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada para implantação do benefício.

Inconformada, apela a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Requer alteração nos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0064469-33.2009.4.03.6301
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO PALHARO
Advogado do(a) APELADO: DANILO THEOBALDO CHASLES NETO - SP289166-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, in verbis:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal.

Faz-se mister, portanto, estabelecer-se o que venha ser início de prova material e, para tanto, peço venia para transcrever a lição do saudoso Professor Arnibal Fernandes, in verbis:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito."

Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

No entanto, impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. CTPS. FORÇA PROBANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade iuris tantum devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-la.

- À míngua de razoável início de prova material, incabível, portanto, o reconhecimento do período de 01/01/1962 a 31/10/1968, para a concessão da aposentadoria.

- O mesmo se dá com parte do período laborado para a empresa Auto Ônibus Manoel Rodrigues, pois, ainda que conste da inicial o período total de 09/04/1981 a 25/01/2005, somente é possível reconhecer o interregno de 09/04/1981 a 31/07/1986, mediante a anotação em CTPS (fls. 11), confrontada com a informação no CNIS (fls. 56).

- Somando-se o tempo de serviço anotado em CTPS aos recolhimentos do autor como contribuinte individual, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão do benefício vindicado.

- Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível nº 0021887-45.2010.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerza, j. 17/11/14, v.u., e-DJF3 Judicial 1 28/11/14, grifos meus)

O fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pela segurada como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u. DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u. DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRF/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRF/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regime da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, no que tange ao reconhecimento dos períodos de 24/01/1984 a 23/04/1984 e de 07/07/1992 a 07/10/1992, a parte autora trouxe aos autos a cópia da CTPS com os seguintes registros de contrato de trabalho:

- de 07/07/1992 a 07/10/1992, para ORA – Consultoria de Recursos Humanos e Organização Ltda, no cargo de serralheiro, admitido nos termos da Lei 6.019/74 (ID 100759352 – pág. 21)

- a partir de 24/01/1984, sem data de término, para Speed Time – Empregos Temporários e Efetivos Ltda, admitido nos termos da Lei nº 6.019/64 e do Decreto 73841/74 (ID 100759352 – pág.22)

O primeiro período mencionado (de 07/07/1992 a 07/10/1992) deve ser reconhecido para todos os fins previdenciários, nos termos da fundamentação anteriormente mencionada.

Por outro lado, não é possível reconhecer o segundo interregno pleiteado (de 24/01/1984 a 23/04/1984) uma vez que não consta da CTPS a data de término do vínculo empregatício e o autor não juntou qualquer outro documento hábil a comprovar o labor no período.

Dessa forma, é de se reconhecer o labor comum, com registro em CTPS, apenas no período de 07/07/1992 a 07/10/1992.

Passo ao exame dos períodos de atividade especial.

1) Período: 18/01/1993 a 28/04/1995

Empresa: Chibe Espéria

Atividades/funções: serralheiro e encarregado de serralheria

Agente(s) nocivo(s): ruído de 88 db (a), de modo eventual e intermitente.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: laudo técnico pericial datado de 28/08/2007 (ID 100759352 – págs. 97/100)

Conclusão: Não restou demonstrado o labor em condições especiais, uma vez que não restou comprovada a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído acima do limite de tolerância.

2) Períodos: 02/04/1975 a 14/03/1980, 01/09/1980 a 09/01/1981, 02/04/1981 a 20/09/1983, 24/09/1984 a 10/09/1986, 01/10/1986 a 02/10/1989, 20/10/1989 a 19/08/1991, 21/10/1991 a 10/01/1992, e de 07/07/1992 a 07/10/1992

Empresa: Diversos empregadores

Atividades/funções: ½ oficial serralheiro, serralheiro, e operador de fúrcadeira.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

Enquadramento legal: não há.

Provas: CTPS (ID 100759352 – págs. 19/26)

Conclusão: Não é possível o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos mencionados, tendo em vista que a s atividades de "serralheiro" e "operador de fúrcadeira" não se enquadram em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 e que não ficou comprovada a exposição a agentes nocivos.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionará, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que somando os períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98 e nem nas regras de transição ("*pedágio*").

Da mesma forma, também não cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Em face da sucumbência mínima do INSS, arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Considerando que a sentença tornou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: "*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC.*"

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público.*"

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para excluir o reconhecimento da atividade comum, no período de 24/01/1984 a 23/04/1984 e o reconhecimento do labor especial nos períodos de 02/04/1975 a 14/03/1980, 01/09/1980 a 09/01/1981, 02/04/1981 a 20/09/1983, 24/09/1984 a 10/09/1986, 01/10/1986 a 02/10/1989, 20/10/1989 a 19/08/1991, 21/10/1991 a 10/01/1992, 07/07/1992 a 07/10/1992 e de 18/01/1993 a 28/04/1995, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação e não conhecimento do reexame necessário. Casso a tutela anteriormente concedida.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I - Não é possível reconhecer o interregno de 24/01/1984 a 23/04/1984, uma vez que não consta da CTPS a data de término do vínculo empregatício e o autor não juntou qualquer outro documento hábil a comprovar o labor no período.

II - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III - Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV - A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

V - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI - Em face da sucumbência mínima do INSS, arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

VII - O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida. Tutela antecipada cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e não conhecer do reexame necessário, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, compressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ROSA RAMOS
Advogados do(a) APELADO: ELIANA APARECIDA TESTA - SP226114-N, RITA DE CASSIA SIQUEIRA GUIMARAES - SP182289-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168290-43.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSA RAMOS
Advogados do(a) APELADO: ELIANA APARECIDA TESTA - SP226114-N, RITA DE CASSIA SIQUEIRA GUIMARAES - SP182289-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **parcialmente procedente o pedido**, concedendo à parte autora o auxílio doença “a partir da data do laudo pericial (12/02/2019, fls. 72) e pelo prazo mínimo de 180 dias, bem como a lhe pagar os valores atrasados, que deverão ser corrigidos monetariamente pelo IPCA-E e acrescidos de juros moratórios computados de acordo com o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.690/09” (ID 124802884 - Pág. 3). Determinou que “Dada a sucumbência recíproca, e ressalvada a gratuidade que lhe foi concedida, a autora suportará o pagamento das custas e de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, enquanto o requerido responderá por honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado das prestações vencidas até esta data” (ID 124802884 - Pág. 4). Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

Preliminarmente:

- o recebimento do recurso no duplo efeito.

No mérito:

- a improcedência do pedido, tendo em vista que “a recorrida não apresentava incapacidade na data da cessação administrativa”, uma vez que o benefício foi cessado em 31/7/18 e a data de início da incapacidade deu-se em 12/2/19 (data do laudo), sendo “nítido concluir que a apelada se encontrava apta ao labor quando do exame administrativo” e que “Considerando que a fixação da data de início da incapacidade pelo Sr. Perito é superveniente à data da cessação administrativa, a parte deveria comparecer ao INSS e solicitar novo benefício por incapacidade, visto que, supostamente agora, atende aos requisitos necessários” (ID 124802891 - Pág. 8/9).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168290-43.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSA RAMOS
Advogados do(a) APELADO: ELIANA APARECIDA TESTA - SP226114-N, RITA DE CASSIA SIQUEIRA GUIMARAES - SP182289-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos “*intérpretes gramaticais*” do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: “O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que “confirmar a tutela”, **donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação**” (in “Capítulos de Sentença”, p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Passo à análise do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência mínima** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que percebeu o benefício de aposentadoria por invalidez com data de início em 9/5/13 e data de cessação do benefício em 31/1/20 - quando decorrido do prazo de recuperação (ID 124802895 - Pág. 2). A presente ação foi ajuizada em 23/8/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 18/1/66, costureira, é portadora de “CID10 M51 (transtorno de discos intervertebrais), CID10 M54 (dorsalgia) e CID10 F33.2 (Transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave, sem sintomas psicóticos), este último CID10, responsável pela **incapacidade total e temporária da autora**” (ID 124802874 - Pág. 12, grifos meus). Fixou o início da incapacidade na data do laudo pericial (12/2/19).

Dessa forma, tendo em vista o caráter temporário da incapacidade, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, não merece reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a parte autora cumpriu a **carência mínima** e a **qualidade de segurado**, tendo em vista que percebeu o benefício de aposentadoria por invalidez com data de início em 9/5/13 e data de cessação do benefício em 31/1/20 – quando decorrido o prazo de recuperação (ID 124802895 - Pág. 2). A presente ação foi ajuizada em 23/8/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

IV- Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 18/1/66, costureira, é portadora de “CID10 M51 (transtorno de discos intervertebrais), CID10 M54 (dorsalgia) e CID10 F33.2 (Transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave, sem sintomas psicóticos), este último CID10, responsável pela **incapacidade total e temporária da autora**” (ID 124802874 - Pág. 12, grifos meus). Fixou o início da incapacidade na data do laudo pericial (12/2/19). Dessa forma, tendo em vista o caráter temporário da incapacidade, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

VI- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003263-57.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMAR TIGRE DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: LUIS OTAVIO BRITO COSTA - SP244410-A, LIGIA DE PAULA ROVIRA MORAIS - SP247303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003263-57.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMAR TIGRE DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: LUIS OTAVIO BRITO COSTA - SP244410-A, LIGIA DE PAULA ROVIRA MORAIS - SP247303-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 19/7/19 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário**, a partir da data do requerimento administrativo (18/4/19), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 2/1/89 a 30/4/96, 14/10/96 a 15/7/97 e 19/11/03 a 18/9/18.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 2/1/89 a 30/4/96, 14/10/96 a 15/7/97 e 19/11/03 a 18/9/18, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o art. 29-C, § 4º, da Lei n.º 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo** (18/4/19), corrigida monetariamente pelo INPC e acrescida de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula n.º 111 do C. STJ). Concedeu a tutela de urgência.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando, preliminarmente a necessidade de a sentença ser submetida ao duplo grau obrigatório por ser ilíquida, bem como o recebimento do presente recurso no duplo efeito, suspendendo-se a eficácia da decisão antecipatória de tutela. No mérito, sustenta a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia que “a partir da edição da Lei 11.960/09 deve ser aplicado **o fator de correção monetária o IPCA-E**” (ID 123387255, pág. 12).

Comcontrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003263-57.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADEMAR TIGRE DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: LUIS OTAVIO BRITO COSTA - SP244410-A, LIGIA DE PAULA ROVIRA MORAIS - SP247303-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, quanto à sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição por ser líquida, observo que líquida é a sentença cujo *quantum debeatur* pode ser obtido por meros cálculos aritméticos, sem a necessidade de nova fase de produção de provas ou de atividade cognitiva futura que venha a complementar o título judicial. Neste sentido, explica Cândido Rangel Dinamarco: "*Liquidez é o conhecimento da quantidade de bens devidos ao credor. Uma obrigação é líquida (a) quando já se encontra perfeitamente determinada a quantidade dos bens que lhe constituem o objeto ou (b) quando essa quantidade é determinável mediante a realização de meros cálculos aritméticos, sempre sem a necessidade de buscar elementos ou provas necessários ao conhecimento do quantum. O estado de determinação da quantidade de bens devidos resulta desde logo do título que representa o direito ou mesmo lhe dá origem, ou será atingido mediante providências inerentes ao incidente de liquidação de sentença (arts. 475-A ss.); quando o valor de obrigação reconhecida em sentença ou em título extrajudicial é determinável por mero cálculo, não há iliquidez, nem é necessária liquidação alguma, bastando ao credor a elaboração da memória de cálculo indicada nos arts. 475-B e 614, inc. II, do Código de Processo Civil. (Instituições de Direito Processual Civil, vol. IV, 3ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2009, pp. 231/232 e 235, grifos meus)*"

Inviável, portanto, acolher a interpretação conferida pela autarquia ao conceito de sentença líquida.

Não que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "*O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação*" (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Outrossim, a alegação de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela deve ser rejeitada. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "*A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie.*" (AgRg no REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias.

Ainda, encontravam-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

Passo, então, ao exame do mérito.

Não que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no **Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*"

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*" Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de conversão comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 2/1/89 a 30/4/96.

Empresa: Novelis do Brasil Ltda.

Atividades/funções: Auxiliar geral (de 2/1/89 a 28/2/90), Operador de torno de produção (de 1º/3/90 a 30/7/94) e Operador de produtos folhas (de 1º/8/94 a 30/4/96).

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 98 dB (de 2/1/89 a 28/2/90 e 1º/8/94 a 30/4/96) e 96 dB (de 1º/3/90 a 30/7/94).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 123387232, pág. 14/16 e ID 123387234, pág. 24/26) datados de fevereiro de 2019.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **2/1/89 a 30/4/96**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

2) Período: 14/10/96 a 15/7/97.

Empresa: SEB do Brasil Produtos Domésticos Ltda.

Atividades/funções: Operador B.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 91 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 123387232, pág. 18) datado de 21/12/18.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **14/10/96 a 15/7/97**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Cumpre observar que a ausência de indicação no PPP de responsável pela monitoração biológica antes de 11/5/99 não pode prejudicar o empregado que trabalhou sob condições nocivas. Outrossim, se as condições do ambiente de trabalho tendem a se aprimorar com a evolução tecnológica e da segurança do trabalho, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era mais prejudicial ou, quando menos, igual à constatada na data da realização da perícia. Ademais, consta do PPP o responsável pelos registros ambientais a partir de 1º/8/95.

3) Período: 19/11/03 a 18/9/18.

Empresa: RR Donnelley Editora e Gráfica Ltda.

Atividades/funções: Operador de acabamento e Operador de máquina de acabamento oficial.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 87 dB (de 19/11/03 a 31/12/05) e 91,1 dB (de 1º/1/06 a 18/9/18).

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 123387232, pág. 19/21) datado de 18/9/18.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de **19/11/03 a 18/9/18**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Quanto à alegação da autarquia acerca da metodologia utilizada pelo empregador para a avaliação do agente ruído, verifico que o PPP juntado aos autos encontra-se devidamente preenchido e assinado, contendo a técnica utilizada (Nr 15 – MTE) e a quantidade de decibéis a que o segurado esteve exposto, bem como os nomes dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais e assinatura do representante legal da empresa. Assim, não verifico nenhuma contradição entre a metodologia adotada pelo emitente do PPP e os critérios aceitos pela legislação regulamentadora que pudesse aluir a confiabilidade do método empregado pela empresa para a aferição dos fatores de risco existentes no ambiente de trabalho.

Devido recordar, ainda, que a responsabilidade pelo preenchimento do PPP é imposta ao empregador, não podendo o empregado ser penalizado por eventuais imperfeições quanto à coleta de informações técnicas pela empresa, desde que inexista falha grave capaz de comprometer a idoneidade dos dados técnicos informados pelo tomador dos serviços.

Por fim, observo que a autarquia, além de não trazer aos autos documentos hábeis a demonstrar o descabimento dos valores de pressão sonora indicados pela empregadora, ao ser intimada para especificar as provas que pretendia produzir, asseverou que "O INSS não tem provas a produzir" (ID 123387251, pág. 1).

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço. Por derradeiro, ressalto que, conforme já mencionado, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, fixou a tese de que, em se tratando do agente nocivo ruído, "a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria."

Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, cumpriu a parte autora os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

Com relação ao fator previdenciário, houve a edição da Medida Provisória nº 676, de 17 de junho de 2015, convertida na Lei nº 13.183/15, a qual inseriu o art. 29-C da Lei nº 8.213/91, instituindo a denominada "**fórmula 85/95**", possibilitando, dessa forma, o afastamento do mencionado fator previdenciário no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição:

"Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade.

(...)"

Cumprido ressaltar que, após 31 de dezembro de 2018, as somas da idade e tempo de contribuição são majoradas em um ponto, conforme previsto nos incisos I a V, do §2º, do mencionado art. 29-C.

No presente caso, computando-se o tempo de contribuição e a idade do autor na data do requerimento administrativo (18/4/19), perfaz o mesmo 97 pontos, fazendo jus, portanto, à não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ILÍQUIDA. NÃO OCORRÊNCIA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. IMPOSSIBILIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Quanto à sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição por ser ilíquida, observo que líquida é a sentença cujo *quantum debeat* pode ser obtido por meros cálculos aritméticos, sem a necessidade de nova fase de produção de provas ou de atividade cognitiva futura que venha a complementar o título judicial. Inviável, portanto, acolher a interpretação conferida pela autarquia ao conceito de sentença ilíquida.

II- No que tange à devolutividade do apelo do INSS, não merece reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC/73 (atual art. 1.012, §1º, V, do CPC/15), a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a tutela provisória, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela.

III- A alegação de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela deve ser rejeitada. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "*A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie.*" (AgRg no REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16). Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias. Ainda, encontravam-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

IV- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

V- No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruido**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **53/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

VI- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial dos períodos pleiteados.

VII- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VIII- Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

IX- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029034-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
AGRAVANTE: GERALDO JOSE LOVATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029034-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: GERALDO JOSE LOVATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Geraldo José Lovato contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Sertãozinho/SP que, nos autos do processo nº 1006262-40.2019.8.26.0597, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Em 27/11/19, indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029034-46.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: GERALDO JOSE LOVATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão não assiste ao recorrente.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguemos precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1ª Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MÁRCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, os rendimentos do agravante superaram a quantia de 3 salários mínimos e os documentos colacionados não comprovam gastos a modificar o entendimento adotado pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo.

É o meu voto.

EMENTA

JUSTIÇA GRATUITA. DOCUMENTOS QUE AFASTAM A HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

I - A justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF.

II - A afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

III - Os rendimentos do agravante superaram a quantia de 3 salários mínimos e os documentos colacionados não comprovam gastos a modificar o entendimento adotado pelo Juízo *a quo*.

IV - Negado provimento ao recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6070653-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZILDA MELO DOS SANTOS ROZZINI
Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6070653-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZILDA MELO DOS SANTOS ROZZINI
Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

OS SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da alta administrativa.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio doença administrativamente, observando-se a prescrição quinquenal das parcelas vencidas (28/11/11), devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária (IPCA-E) e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a fixação da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09, e o arbitramento dos honorários advocatícios na fase de liquidação.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6070653-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZILDA MELO DOS SANTOS ROZZINI
Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa contestada pela autarquia em seu recurso, afirmou o esculápio encarregado do exame pericial que a parte autora, nascida em 20/8/63, comerciante, é portadora de esclerose múltipla e síndrome da imunodeficiência adquirida (AIDS), concluindo que há incapacidade total e permanente para o trabalho desde a cessação do último período de auxílio doença concedido (4/5/11).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Pela consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS juntada aos autos, a parte autora recebeu seu último auxílio doença entre 1º/1/10 e 4/5/11 e exerceu atividade laborativa nos períodos de 1º/9/11 a 31/1/14 e 1º/3/14 a 31/1/17. Nesses termos, o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte após a cessação do último vínculo empregatício, em 1º/2/17.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRADO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária “quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público”.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra “Curso de Direito Processual Civil”, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*“A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidê imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.” (grifos meus)*

Observe que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício no dia seguinte à cessação do último vínculo empregatício (1º/2/17), bem como a correção monetária na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedida a aposentadoria por invalidez.

III- Pela consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS juntada aos autos, a parte autora recebeu seu último auxílio doença entre 1º/1/10 e 4/5/11 e exerceu atividade laborativa nos períodos de 1º/9/11 a 31/1/14 e 1º/3/14 a 31/1/17. Nesses termos, o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte após a cessação do último vínculo empregatício, em 1º/2/17.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VI- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5175483-12.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SERGIO RAFAEL FOLSTER
Advogado do(a) APELANTE: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5175483-12.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SERGIO RAFAEL FOLSTER
Advogado do(a) APELANTE: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 29/7/19 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de auxílio doença e/ou aposentadoria por invalidez desde a "data do indeferimento administrativo do benefício, qual seja, 03.05.2019" (fls. 7 – id. 125439093 – pág. 4).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 6/11/19, julgou **improcedentes** os pedidos, sob o fundamento de ausência de constatação, na perícia judicial, da incapacidade para o trabalho. Condenou o requerente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade. Sem custas.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a anulação da sentença, tendo em vista que o laudo pericial foi omissivo em relação à patologia oftalmológica consoante a documentação médica apresentada, considerando ser motorista e auxiliar de produção, necessitando da plena visão para o exercício de sua atividade habitual, devendo ser designada nova perícia para análise da doença, além dos problemas na coluna lombar.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5175483-12.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SERGIO RAFAEL FOLSTER
Advogado do(a) APELANTE: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In *casu*, para a comprovação da incapacidade, foi realizada perícia médica em 16/9/19, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico pelo Perito, juntado a fls. 95/100 (id. 125439210 – págs. 1/6). Afirmou o esculápio encarregado do exame, com base no exame clínico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 37 anos, auxiliar de produção e grau de instrução básico completo, não obstante seja portador de doença degenerativa da coluna lombossacra, não apresenta déficit neurológico focal ou sinais de irritação radicular, não causando incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas. Enfatizou o *expert* que "O quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho, fato este que leva à conclusão pela não ocorrência de incapacidade laborativa atual. A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho" (fls. 99 – id. 125439210 – pág. 5).

Verifico que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o respectivo parecer técnico, devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Há que se registrar que a patologia oftalmológica foi analisada no laudo, constando "baixa visão direita" (fls. 96 – id. 125439210 – pág. 2), tendo sido inclusive digitalizada a cópia do atestado médico datado de 14/6/19 a fls. 98 (id. 125439210 – pág. 4).

Como bem asseverou a MMF Juíza *a quo* a fls. 114 (id. 125439232 – pág. 2), "Em que pese o inconformismo do autor acerca do laudo pericial, aponto que na oportunidade foram realizadas "anamnese, exame físico, análise dos documentos e análise do processo". Ademais, ao contrário do alegado, consta nos autos que o último vínculo trabalhista do autor se deu na função de auxiliar de produção, não havendo provas do exercício da função de motorista. Por tudo isso, convenço-me de que os atestados médicos acostados à exordial não têm condições suficientes para afastar a conclusão pericial, muito menos agravar a situação patológica-física ali narrada. Consequentemente, o quadro clínico apresentado pela requerente não lhe retira a capacidade para continuar a desenvolver sua atividade habitual."

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/4/00, v.u., DJ 15/5/00, p. 183)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 8/2/00, v.u., DJ 22/5/00, p. 155)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Quadra acrescentar que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO DE ANÁLISE DE OUTRA MOLÉSTIA. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL.

I- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

II- *In casu*, para a comprovação da incapacidade, foi realizada perícia médica em 16/9/19, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico pelo Perito, juntado a fls. 95/100 (id. 125439210 - págs. 1/6). Afirmou o escultor encarregado do exame, com base no exame clínico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 37 anos, auxiliar de produção e grau de instrução básico completo, não obstante seja portador de doença degenerativa da coluna lombossacra, não apresenta déficit neurológico focal ou sinais de irritação radicular, não causando incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas. Enfatizou o *expert* que "O quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho, fato este que leva à conclusão pela não ocorrência de incapacidade laborativa atual. A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho" (fls. 99 - id. 125439210 - pág. 5).

III- Verifica-se que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o respectivo parecer técnico, devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Há que se registrar que a patologia oftalmológica foi analisada no laudo, constando "baixa visão direita" (fls. 96 - id. 125439210 - pág. 2), tendo sido inclusive digitalizada a cópia do atestado médico datado de 14/6/19 a fls. 98 (id. 125439210 - pág. 4). Como bem asseverou a MMª Juíza *a quo* a fls. 114 (id. 125439232 - pág. 2), "Em que pese o inconformismo do autor acerca do laudo pericial, aponto que na oportunidade foram realizadas "anamnese, exame físico, análise dos documentos e análise do processo". Ademais, ao contrário do alegado, consta nos autos que o último vínculo trabalhista do autor se deu na função de auxiliar de produção, não havendo provas do exercício da função de motorista. Por tudo isso, convenço-me de que os atestados médicos acostados à exordial não têm condão suficientes para afastar a conclusão pericial, muito menos agravar a situação patológica-física ali narrada. Consequentemente, o quadro clínico apresentado pela requerente não lhe retira a capacidade para continuar a desenvolver sua atividade habitual." Em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

IV- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

V- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VI- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000912-18.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ADEVAIL PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCINEIA APARECIDO - SP373038-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial do demandante de 01/03/1990 a 30/05/1990, 03/12/1990 a 03/03/1994 e 11/10/1994 a 10/08/2016, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, em 22/08/2016, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela incidência da prescrição, reformas do termo inicial, verba honorária, correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/03/1990 a 30/05/1990, 03/12/1990 a 03/03/1994 e 11/10/1994 a 10/08/2016, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados formulários, Perfil Profissiográfico Previdenciário e Laudo Técnico que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de:

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003:'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) n° 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto n° 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula n° 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados Perfil Profissiográfico Previdenciário e Laudo Técnico que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de:

- 01/03/1990 a 30/05/1990 – conforme CTPS, o autor exerceu atividades como ½ oficial de caldeiraria, passível de enquadramento pela categoria profissional no item 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 que elenca os trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos - soldadores, galvanizadores, chapeadores e caldeireiros;

- 03/12/1990 a 03/03/1994, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 85 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

- 11/10/1994 a 10/08/2016, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível entre 91 e 94 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de 01/03/1990 a 30/05/1990, 03/12/1990 a 03/03/1994 e 11/10/1994 a 10/08/2016.

Da aposentadoria especial

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria comum com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantenho a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mxcslva

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011393-84.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AILTON ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PETRONILIA CUSTODIO SODRE MORALIS - SP54621-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011393-84.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AILTON ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PETRONILIA CUSTODIO SODRE MORALIS - SP54621-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 4/12/14 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1º/2/77 a 31/1/80 e 22/5/81 a 31/3/89.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A MM.ª Juíza de primeiro grau determinou que as partes especificassem as provas que pretendiam produzir (fls. 139), sendo que a parte autora requereu “a realização da audiência para oitiva de testemunhas” (fls. 143).

A prova testemunhal para comprovar a atividade especial foi indeferida, “pois tal prova se faz através do preenchimento, pela empresa, de SB 40 e de laudo pericial, hábeis para comprovar com exatidão as condições de trabalho” (fls. 145).

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo “a conversão do julgamento em diligência, a fim de que os autos retornem à Vara de origem para que o MM. Juiz ‘a quo’, determine a expedição de ofício à Inventariância da Rede Ferroviária Federal S/A e à UNIAO FEDERAL, para juntar aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) do Autor” (fls. 160). No mérito, requer o enquadramento, como especial, dos períodos de 1º/2/77 a 31/1/80 e 22/5/81 a 31/3/89, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011393-84.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: AILTON ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PETRONILIA CUSTODIO SODRE MORALIS - SP54621-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, não merece prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências, consoante já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).

Cumprido ressaltar, ainda, que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas, conforme entendimento firmado pelo C. STJ no julgamento do AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04.

Passo à análise do mérito.

No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir de 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram como o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa correlação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Correlação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*"

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*" Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

No que se refere à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 1º/2/77 a 31/1/80 e 22/5/81 a 31/3/89.

Empresa: Rede Ferroviária Federal S/A.

Atividades/funções: Aluno aprendiz (de 1º/2/77 a 31/1/80) e Artífice especial mecânico II (de 22/5/81 a 31/3/89).

Agente(s) nocivo(s): Não há.

Enquadramento legal: Não há.

Prova: CTPS (fs. 14 e 16).

Conclusão: Não ficou comprovada a especialidade dos períodos de 1º/2/77 a 31/1/80 e 22/5/81 a 31/3/89, tendo em vista que as atividades exercidas pela parte autora não se enquadram em nenhuma das hipóteses previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Outrossim, não foram juntados aos autos documentos que comprovem o caráter especial das atividades exercidas, tais como formulários, laudo técnico ou PPP. A parte autora, ao ser intimada acerca das provas que pretendia produzir, requereu apenas a produção da prova testemunhal, a qual não é apta a comprovar a atividade especial. Dessa forma, não há que se falar em expedição de ofício para apresentação do PPP ou, ainda, em realização de prova pericial.

Tendo em vista o não reconhecimento da especialidade dos períodos pleiteados, o demandante não faz jus à aposentadoria pleiteada.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

I- Não merece prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências, consoante já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09). Cumpre ressaltar, ainda, que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas, conforme entendimento firmado pelo C. STJ no julgamento do AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada não permite o reconhecimento da atividade especial dos períodos pleiteados. Ademais, a parte autora, ao ser intimada acerca das provas que pretendia produzir, requereu apenas a produção da prova testemunhal, a qual não é apta para comprovar a atividade especial.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253313-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: VALDEMIR DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO RENATO DO PRADO - SP408858-N, PAULO RICARDO DA SILVA - SP404560-N, PEDRO HENRIQUE DE CARVALHO SANTANA - SP372348-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253313-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: VALDEMIR DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO RENATO DO PRADO - SP408858-N, PAULO RICARDO DA SILVA - SP404560-N, PEDRO HENRIQUE DE CARVALHO SANTANA - SP372348-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez, desde a data da sua cessação administrativa.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data da cessação do benefício administrativamente, “até que comprovada sua reabilitação para outra função que garanta sua subsistência”. As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Ainda, “diante da sucumbência recíproca cada parte arcará com as custas, despesas processuais e verba honorária do respectivo patrono”.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em síntese:

- a concessão da aposentadoria por invalidez, tendo em vista ter ficado comprovada nos autos a incapacidade total e permanente para o trabalho e

- a condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios ao autor.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253313-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: VALDEMIR DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO RENATO DO PRADO - SP408858-N, PAULO RICARDO DA SILVA - SP404560-N, PEDRO HENRIQUE DE CARVALHO SANTANA - SP372348-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, caput, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa, afirmou o escultório encarregado do exame pericial que o autor, nascido em 25/10/68, auxiliar de serviços gerais em um frigorífico, é "portador de Artrodese em segmento L4-S1 realizada em 2003, decorrendo conforme apurado na Prova Pericial limitação parcial e permanente aos movimentos do tronco e também para trabalho com exigência de postura forçosa em pé ou cargas como fatores que podem exacerbar a dor, mas apurando-se na Prova força muscular fisiologicamente distribuída nos membros, musculatura do tronco simétricas e desenvolvidas, marcha normal, reflexos patelar e aquiliano normais e agachamento normal. Apresenta também hipertensão arterial leve, sem sinais de repercussão. Prova conclusiva por incapacidade parcial e permanente para atividades exigentes de posturas forçadas e ou cargas sobre o tronco. DID: 2003".

Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante naquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § 2º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Com relação à reabilitação profissional, dispõe o art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".

Dessa forma, cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para arbitrar os honorários advocatícios na forma acima indicada, devendo a correção monetária incidir nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos.

III- Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que deve ser concedido o benefício de auxílio doença.

IV- Cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez, consoante expressa disposição legal acima transcrita.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

VII- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005153-38.2008.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N
APELADO: RUBENS JOAQUIM DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SELVIA FERNANDES DIOGO - SP202674-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005153-38.2008.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N
APELADO: RUBENS JOAQUIM DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SELVIA FERNANDES DIOGO - SP202674-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 10/7/08 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (27/4/07), mediante o reconhecimento dos períodos rurais e especiais mencionados na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural exercido no período de 1º/7/72 a 30/1/76, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária "de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, acrescidos de juros que deverão ser fixados em 1% (um por cento) ao mês até o advento da Lei nº 11.960/2009 de 30 de junho de 2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, determinando que para a atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança" (ID 107161106, p. 138). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005153-38.2008.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N
APELADO: RUBENS JOAQUIM DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SELVIA FERNANDES DIOGO - SP202674-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange ao reconhecimento de tempo de serviço rural, dispõe o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no Art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Da simples leitura do referido dispositivo legal, bem como da análise da legislação pertinente e da observância da jurisprudência dominante, depreende-se que para o reconhecimento do tempo de serviço é indispensável a existência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, corroborado por coerente e robusta prova testemunhal. Outrossim, nos termos da Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.348.633-SP, firmou posicionamento no sentido de ser possível o reconhecimento do "tempo de serviço rural mediante apresentação de um início de prova material sem delimitar o documento mais remoto como termo inicial do período a ser computado, contanto que corroborado por testemunhos idôneos a elastecer sua eficácia" (Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, por maioria, j. 28/08/2013, DJe 05/12/14). O E. Relator, em seu voto, deixou consignada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Nessa linha de compreensão, mostra-se possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo, desde que amparado por convincente prova testemunhal, colhida sob o contraditório."

Ressalto, adicionalmente, que o C. STJ possui diversos julgados no sentido de que o Recurso Especial Representativo de Controvérsia acima mencionado autorizou o reconhecimento do tempo de serviço rural não apenas relativamente ao período anterior ao documento mais antigo, mas também posterior à prova material mais recente, desde que amparado por prova testemunhal robusta, conforme ementas a seguir transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE, DESDE QUE COMPLEMENTADA COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO POSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO."

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, os documentos em nome do cônjuge que o qualifiquem como lavrador, mesmo após seu falecimento, desde que a prova documental seja complementada com robusta e idônea prova testemunhal, atestando a continuidade da atividade rural.

3. No julgamento do *Resp* 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente (AgrRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJE 11/04/2014).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.452.001/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. em 5/3/15, v.u., DJ 12/3/15, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTEMPORÂNEO. RATIFICAÇÃO POR MEIO DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA DEFINIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERCEPÇÃO DE PENSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. RENDAS NÃO MENSURADAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal firmou entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP - acórdão ainda não publicado).

2. Por serem benefícios com distintos fundamentos legais, não há óbice à cumulação de aposentadoria rural com pensão estatutária.

3. Somente se descaracteriza o regime de economia familiar, caso a renda derivada de outra atividade supere, ou dispense, a obtida no labor rural. No caso dos autos, entretanto, tal cotejamento não foi mencionado pelo acórdão de origem, sendo inviável fazê-lo em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.347.289/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. em 24/4/14, v.u., DJ 20/5/14, grifos meus)

Anoto que o convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de circunstância isoladamente considerada. Os indícios de prova material, singularmente analisados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - torna inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Com relação às contribuições previdenciárias, dispõe o §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, "anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios. Quadra mencionar que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.352.791/SP**, adotou o entendimento de que o período de atividade rural registrado em carteira profissional deve ser computado como carência.

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para a mulher: 70% do salário-de-benefício aos 25 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço;

II - para o homem: 70% do salário-de-benefício aos 30 anos de serviço, mais 6% deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% do salário-de-benefício aos 35 anos de serviço."

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o §7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

Relativamente ao **reconhecimento de tempo de serviço rural do autor**, nascido em 11/1/48, encontram-se acostadas aos autos as cópias dos seguintes documentos:

- 1) certidão de casamento, celebrado em 22/4/74, na qual o demandante está qualificado como lavrador;
- 2) declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivaiporã/PR, atestando que a parte autora exerceu atividade rural de 1969 a 1972 na propriedade de João Lenk, sem homologação do Ministério Público e do INSS;
- 3) declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iguaraçu/PR, atestando que a parte autora exerceu atividade rural de 1º/7/72 a 30/1/76 na Fazenda Pacaembu, sem homologação do Ministério Público e do INSS;
- 4) declaração da 17ª Delegacia de Serviço Militar de Apucarana no sentido de que “o Senhor **RUBENS JOAQUIM DA SILVA**, portador do Certificado de **DISPENSA DE INCORPORAÇÃO**, nº 241058 série “H”, expedido pela 15ª Circunscrição de Serviço Militar em 30 de NOVENBRO de 1974, afirmou, quando do seu Alistamento Militar, em 1974, que exercia a profissão de “**LAVRADOR**”” (ID 107161106, p. 48);
- 5) declarações firmadas por Elizeth Lenk Carnevali e pela Agropecuária Nicobran S/C Ltda., datadas de 23/9/02 e 28/4/05, no sentido de que a parte autora prestou serviços como trabalhadora rural;
- 6) controles de serviços e recibos de pagamento da Agropecuária Nicobran S/C Ltda., datados de julho/72 e 14/2/76, referentes a serviços rurais prestados pelo autor;
- 7) declaração do INCRA, atestando “**QUE O SENHOR RUBENS JOAQUIM DA SILVA PORTADOR DA CPF Nº 323720519-20, QUE SEGUNDO A DECLARAÇÃO EXPEDIDA PELA FILHA DO PROPRIETÁRIO SR. JOÃO LENK, JÁ FALECIDO ELE TRABALHOU EM SEU SÍTIO NOS ANOS DE 1969 A 1.972. COMO CÓDIGO DO INCRA DE Nº 717088024244-8 COM ÁREA DE 14,5 HÁ LOTE Nº 01 G GLEBA PINDAÚVA SECCÃO D NO MUNICÍPIO DE IVAIPORÃ PARANÁ**” (ID 107161106, p. 54);
- 8) certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Ivaiporã, constando que o Sr. João Lenk adquiriu dois lotes de terras, com áreas de 6 e 9,83 alqueires, em 1971;
- 9) notificação/comprovante de pagamento de ITR da Fazenda Pacaembu Santa Clara M. Glori, referente ao exercício de 1991;
- 10) certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Apucarana, constando que a Fazenda Santa Clara foi adquirida pela empresa Nicobran Agrícola Ltda. em 1971 e
- 11) certidão de nascimento de filho, lavrada em 26/3/75, na qual o autor está qualificado como lavrador.

Os documentos indicados nos itens “1”, “4”, “6” e “11” constituem início de prova material, pois são contemporâneos ao período pleiteado e qualificam o autor como lavrador.

Quadra ressaltar que as declarações firmadas por terceiros reduzem-se a simples manifestações por escrito de prova meramente testemunhal, sem o crivo do contraditório, as declarações dos Sindicatos dos Trabalhadores Rurais não foram homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS e os demais documentos referem-se a terceiros, motivo pelo qual não podem ser considerados como início de prova material.

Por sua vez, “A testemunha **Leonildo** afirmou conhecer o autor desde 1969 e ter trabalhado com o autor de 1973 a 1976 na Fazenda Pacaembu, em Borrazópolis, Paraná. Relatou que o trabalho rural era realizado das 7 às 17 horas e que a fazenda tinha mais de 400 empregados, que trabalhavam com plantação de arroz, milho, feijão e café. Narrou que o autor nesta época vivia com os pais. O depoente asseverou não conhecer João Lenk. A testemunha José Caetano foi ouvida como informante do Juízo em razão da irmã do depoente ser casada com o autor. Relatou conhecer o autor desde 1973 e ter trabalhado com ele de 1973 a 1976 na Fazenda Pacaembu em Borrazópolis - PR. Afirmando que o autor trabalhava com a família, tinha nessa época por volta de 20 anos e só trabalhava na lavoura de café e milho. Narrou que o autor casou-se em 1974. Asseverou não conhecer João Lenk. A testemunha Sebastião relatou conhecer o autor desde 1969, da Fazenda Pacaembu, Borrazópolis - PR. O depoente afirmou que em 1973 foi morar na Fazenda Pacaembu e trabalhou na fazenda até 1976 na lavoura de arroz, feijão, milho e café. Afirmando que o autor era solteiro, morava com os pais e que casou na fazenda. O depoente afirmou não conhecer João Lenk” (ID 107161106, p. 129).

Os documentos considerados como início de prova material, somados aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo, no período de 1º/7/72 a 30/1/76. Ressalvo que o mencionado tempo não poderá ser utilizado para fins de carência.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que somando o período rural aos demais períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98, nem nas regras de transição (“pedágio”) e tampouco com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

No entanto, computando os períodos trabalhados até o ajuizamento da ação, faz jus a parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional pelas regras de transição (“pedágio”).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da **citação**, momento em que o INSS tomou conhecimento da ação judicial, sendo que, na data do requerimento administrativo, o demandante não fazia jus à concessão do benefício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para ressaltar que o labor rural reconhecido não poderá ser utilizado para fins de carência e fixar o termo inicial do benefício na data da citação, devendo a correção monetária ser fixada na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo acostado aos autos como início de prova material, desde que amparado por prova testemunhal idônea.

III- No caso concreto, o acervo probatório permite o reconhecimento da atividade rural em parte do período pleiteado, exceto para fins de carência.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da **citação**, momento em que o INSS tomou conhecimento da ação judicial, sendo que, na data do requerimento administrativo, o demandante não fazia jus à concessão do benefício.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

VII- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010403-64.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: REGINALDO ALVES SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA BARBOSA DA COSTA - SP90127
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010403-64.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: REGINALDO ALVES SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA BARBOSA DA COSTA - SP90127
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 28/02/2013 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão de aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

O Juízo *a quo* **julgou improcedente o pedido**. Condenou o autor ao pagamento de honorários de sucumbência fixados em 10% do valor atribuído à causa, observada a gratuidade processual concedida na r. sentença. Custas na forma da lei.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas nos períodos requeridos na inicial, bem como a concessão da aposentadoria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010403-64.2013.4.03.6301
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: REGINALDO ALVES SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA BARBOSA DA COSTA - SP90127
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram como o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regimento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 01/07/2002 a 28/02/2013 (data do ajuizamento da demanda)

Empresa: HGG – Instituto de Responsabilidade Social Sírio Libanês

Atividades/funções: Técnico eletrônico

Agente(s) nocivo(s): contato com pacientes ou material biológico.

Enquadramento legal: Código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e Código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107433999 págs. 209/210), datado de 30/09/2015

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período mencionado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos.

Cumpre ressaltar que a exposição ao agente nocivo não precisa ocorrer ao longo de toda a jornada de trabalho. Como bem asseverou o E. Desembargador Federal Rogério Favreto: "*A habitualidade e permanência do tempo de trabalho em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física referidas no artigo 57, § 3º, da Lei 8.213/91 não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, devendo ser interpretada no sentido de que tal exposição deve ser insita ao desenvolvimento das atividades cometidas ao trabalhador, integrada à sua rotina de trabalho, e não de ocorrência eventual, ocasional. Exegese diversa levaria à inutilidade da norma protetiva, pois em raras atividades a sujeição direta ao agente nocivo se dá durante toda a jornada de trabalho, e em muitas delas a exposição em tal intensidade seria absolutamente impossível. A propósito do tema, vejamos os seguintes precedentes da Terceira Seção deste Tribunal: EINF n.º 0003929-54.2008.404.7003, de minha relatoria, D.E. 24/10/2011; EINF n.º 2007.71.00.046688-7, Terceira Seção, Relator Celso Kipper, D.E. 07/11/2011" (TRF-4ª R, 5ª Turma, AC 5045454-18.2014.4.04.7100/RS, j. 16/15/17, vu., grifos meus).*

Neste sentido, já decidiu o C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. AMBIENTE HOSPITALAR. CONCEITOS DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA QUE COMPORTAM INTERPRETAÇÃO. PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO QUALITATIVO. RISCO IMINENTE. AVALIAÇÃO DA REAL EFETIVIDADE E DA DEVIDA UTILIZAÇÃO DO EPI. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO BENEFÍCIO PRETENDIDO. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. (...)

2. **A circunstância de o contato com os agentes biológicos não perdurar durante toda a jornada de trabalho não significa que não tenha havido exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, na medida em que a natureza do trabalho desenvolvido pela autora, no ambiente laboral hospitalar, permite concluir por sua constante vulnerabilidade. Questão que se resolve pelo parâmetro qualitativo, e não quantitativo.**

3. Na hipótese, a instância ordinária manifestou-se no sentido de que, sendo evidente a exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa, não há como atestar a real efetividade do Equipamento de Proteção Individual EPI. Rever esse entendimento, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

4. (...)

5. Recurso especial do INSS parcialmente provido, para se afastar a pretendida conversão de tempo de serviço comum em especial."

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 1.468.401/RS, Relator Ministro Sérgio Kukina, v. u., j. 16/3/17, DJe 27/3/17, grifos meus)

2) Períodos: 07/03/1975 a 15/12/1980, 18/02/1981 a 01/11/1983, 01/12/1983 a 14/03/1986, 01/08/1986 a 13/07/1995, 11/05/2001 a 01/02/2002, 01/04/2002 a 29/06/2002

Empresa: Diversos empregadores

Atividades/funções: ajudante de montagem, auxiliar técnico eletrônico, técnico eletrônico, técnico de some eletrícista

Agente(s) nocivo(s): não há

Enquadramento legal: não há

Provas: CTPS

Conclusão: Não restou demonstrado o labor em condições agressivas, uma vez que as atividades profissionais do autor não se enquadram nos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 e não foi juntada documentação hábil a comprovar a exposição habitual e permanente a agentes agressivos, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Ressalte-se já ter decidido o C. STJ que "O percebimento de *adicional de insalubridade*, por si só, não é prova conclusiva das circunstâncias especiais do labor e do consequente direito à conversão do tempo de serviço especial para comum, tendo em vista serem diversas as sistemáticas do direito trabalhista e previdenciário." (EAResp. nº 1005028, Rel. Des. Convocado do TJ/SP Celso Limongi, 6ª Turma, v.u., DJe de 2/3/09).

Observo que, convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Uma vez que o autor decaiu na maior parte do pedido, mantenho a honorária como fixada pela r. sentença.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do autor apenas para reconhecer a especialidade do período de 01/07/2002 a 28/02/2013, mantendo a denegação do benefício.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial *em parte* do período pleiteado.

III - No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001010-78.2019.4.03.6120
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON MARCELO TURCHI
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO ALVOLINO MINANTE - SP342399-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial do demandante de 01/08/1992 a 06/12/2017 e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do período de 01/08/1992 a 06/12/2017, laborados em atividade dita especial.

Da remessa oficial

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo transitio em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo*.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. *Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

IV. *A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

V. *A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

V. *O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

VI. *O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

VII. *A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - *O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

II - *A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - *Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

2. *O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

Caso concreto

3. *Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

4. *Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. *Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados formulários, Perfil Profissiográfico Previdenciário e Laudo Técnico que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de:

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. *Comentários à Lei Básica da Previdência Social*, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

- 01/08/1992 a 06/12/2017, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 91 dB(A) de até 31/12/2003 e, depois, de 87,8 dB(A), bem como óleos e graxas, considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos; bem como de acordo com expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, o período de 01/08/1992 a 06/12/2017.

Da aposentadoria especial

Cumprir destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, sendo irrelevante o momento em que restou comprovada a especialidade do labor.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento ao apelo do INSS**. Fixada a verba recursal na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176385-62.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANDERLICE APARECIDA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176385-62.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANDERLICE APARECIDA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 19/3/19 em face do INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento do auxílio doença ou à concessão da aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do benefício em 28/3/18, ou, ainda, à submissão do processo de reabilitação profissional.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo*, em 12/12/19, julgou **procedente** o pedido, concedendo em favor da autora a **aposentadoria por invalidez**, desde a data da cessação do auxílio doença. Determinou o pagamento dos valores atrasados, em parcela única, acrescidos de correção monetária a cada parcela e juros moratórios, na forma dos Temas 905 do C. STJ e 810 do C. STF. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Deixou de condenar o requerido no pagamento de custas, uma vez que é isento, de acordo o art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93 e art. 5º, da Lei Estadual nº 4.952/85. Definiu a tutela de urgência para a implantação do benefício.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- a nulidade da R. sentença, em razão do cerceamento de defesa, vez que após a juntada do laudo pericial, apresentou manifestação tempestiva, tendo formulado quesitos complementares para que o perito oficial fosse instado a respondê-los, sendo que foi prolatado o *decisum* sem apreciar o requerimento, devendo ser baixados os autos para ser retomada a fase de instrução.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, pleiteia a isenção de custas e despesas processuais, bem como a fixação da base de cálculo da verba honorária nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176385-62.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANDERLICE APARECIDA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à base de cálculo da verba honorária, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso.

Afasto a alegação de cerceamento de defesa arguida pela autarquia, pelo fato de não terem sido respondidos os quesitos suplementares pelo perito judicial, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC/15.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostado aos autos, a fls. 92 (id. 125531945 – pág. 1), o extrato de consulta realizada no "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", no qual consta a inscrição da requerente como empregada doméstica, com recolhimentos de contribuições nos períodos de 1º/11/98 a 30/11/98, 1º/1/00 a 31/3/00, 1º/5/00 a 31/1/01, 1º/11/02 a 31/3/03 e 1º/8/03 a 31/8/03, e como contribuinte individual, com recolhimentos nos períodos de 1º/2/14 a 28/2/14, 1º/4/14 a 31/8/15, 1º/6/17 a 30/9/17, recebendo auxílio doença previdenciário no período de 14/9/17 a 28/3/18. A presente ação foi ajuizada em 19/3/19, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, a **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica realizada em 2/7/19, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito e juntado a fls. 69/75 (id. 125531925 – págs. 1/7). Afirmou o escultório encarregado do exame pericial, com base no exame clínico e análise da documentação médica dos autos, que a autora de 62 anos e havendo exercido a função de faxineira por 30 (trinta) anos, "*apresenta incapacidade total e permanente para realizar atividades laborais. Acometida por Neoplasia maligna de vagina e de pele, com documentos indicando doenças a partir de 07/2017, quando já é possível afirmar incapacidade. No exame físico pericial foram apuradas alterações clínicas limitantes que reduzem a sua capacidade laboral. Apesar das neoplasias terem sido tratadas, apresenta um quadro com debilidades, que, associadas à idade e grau de escolaridade, dificultam o seu retorno às práticas laborais.*" (fls. 75 – id. 125531925 – pág. 7).

Há que se registrar que biópsia da lesão (exame anátomo patológico) foi realizada em 18/7/17, como diagnóstico de "*carcinoma espinocelular de padrão papilar, com predomínio do componente neoplásico in situ*" (fls. 49 – id. 125531908 – pág. 25).

Com relação ao cumprimento da **carência** mínima de 12 contribuições mensais, cumpre transcrever o disposto no art. 151, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionada no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa, hanseníase, alienação mental, esclerose múltipla, hepatopatia grave, **neoplasia maligna**, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondilostrose anquilosante, nefropatia grave, estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante), síndrome da deficiência imunológica adquirida (aids) ou contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)" (grifos meus)

Impende salientar que não obstante o fato de o período de carência não ser exigido ao segurado acometido das doenças previstas no art. 151 da Lei de Benefícios, deve ser comprovada a qualidade de segurado.

No que tange ao requisito da **qualidade de segurado**, a mesma ficou comprovada, tendo em vista que a incapacidade laborativa teve início à época em que a demandante possuía tal condição, considerando que o próprio INSS concedeu auxílio doença no período de 14/9/17 a 28/3/18, demonstrando que foi indevida a cessação do benefício.

Embora não caracterizada a invalidez para todo e qualquer tipo de trabalho - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em função diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade, o tipo de atividade habitualmente exercida, o nível sociocultural e as limitações físicas apresentadas. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, v.u., DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegetica.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, v.u., DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser mantida a aposentadoria por invalidez concedida em sentença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os valores eventualmente percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Por fim, incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso. Registre-se, no entanto, que o INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. APELAÇÃO DO INSS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. NEOPLASIA MALIGNA. INDEPENDE DE CARÊNCIA. DESPESAS PROCESSUAIS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal de parte do recurso do INSS.

II- Afastada a alegação de cerceamento de defesa arguida pela autarquia, pelo fato de não terem sido respondidos os quesitos suplementares pelo perito judicial, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC/15.

III- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

IV- A incapacidade total e permanente ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, desde julho/17. Há que se registrar que biópsia da lesão (exame anátomo patológico) foi realizada em 18/7/17, com o diagnóstico de "carcinoma espinocelular de padrão papilar, com predomínio do componente neoplásico in situ".

V- Com relação ao cumprimento da carência mínima de 12 contribuições mensais, consta do art. 151, da Lei nº 8.213/91, que independe de carência a concessão de auxílio doença e de aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido de neoplasia maligna, dentre outras doenças. Impende salientar que não obstante o fato de o período de carência não ser exigido ao segurado acometido das doenças previstas no art. 151 da Lei de Benefícios, deve ser comprovada a qualidade de segurado. No que tange ao mencionado requisito, a mesma ficou comprovada, tendo em vista que a incapacidade laborativa teve início à época em que a demandante possuía tal condição, considerando que o próprio INSS concedeu auxílio doença no período de 14/9/17 a 28/3/18, demonstrando que foi indevida a cessação do benefício.

VI- Embora não caracterizada a invalidez para todo e qualquer tipo de trabalho - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em função diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade, o tipo de atividade habitualmente exercida, o nível sociocultural e as limitações físicas apresentadas. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Dessa forma, deve ser mantida a aposentadoria por invalidez concedida em sentença. Consigna-se, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

VII- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso. Registre-se, no entanto, que o INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

VIII- Apelação do INSS parcialmente conhecida, e nessa parte, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278953-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROBERTO MATEUS FOMAROLIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, FABRICIO JOSE DE AVELAR - SP191417-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO MATEUS FOMAROLIS

Advogados do(a) APELADO: RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, FABRICIO JOSE DE AVELAR - SP191417-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ajuizou o autor Roberto Mateus Fomarolis a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos entre 3/8/1981 a 4/4/1986, de 4/6/1986 a 10/6/1987, de 4/8/1987 a 31/1/1988, de 1/2/1988 a 31/7/1988, de 1/8/1988 a 14/3/1995, de 2/10/1995 a 24/11/1997, de 9/3/1999 a 10/12/2003, de 2/2/2004 a 28/6/2012, de 1/11/2012 a 21/9/2017 sejam enquadrados como especiais para fins de conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/176.387.132-8 – DIB 21/9/2017) em aposentadoria especial.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 135913272).

Contestação (id 135913278).

Laudo judicial (id 135913341 e id 135913369).

A sentença (id 135913387) declarou a falta de interesse quanto ao requerimento de enquadramento como atividade especial dos intervalos entre 04/06/1986 a 10/06/1987, de 04/08/1987 a 31/01/1988, de 01/02/1988 a 31/07/1988, de 01/08/1988 a 14/03/1995 e de 14/04/2017 a 18/09/2017 pois já convertidos administrativamente. No mais, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como tempo de serviço especiais os períodos de 02/10/1995 a 24/11/1997, de 02/02/2004 a 28/06/2012 e de 01/11/2012 a 21/9/2017, determinando a averbação dos períodos no CNIS do autor. Entendeu que o autor sucumbiu de parte substancialmente maior do pedido, razão pela qual o condenou ao pagamento de custas e despesas processuais corrigidas, bem como com os honorários de advogado, arbitrados por equidade em R\$ 1.000,00, com correção monetária a partir da presente data e juros de mora de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado, ficando, porém, suspensa a exigibilidade destas verbas por força do benefício da assistência judiciária. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Recorreu o autor (id 135913401) rogando pelo enquadramento dos intervalos entre 3/8/1981 a 4/4/1986 e 9/3/1999 a 10/12/2003 uma vez que comprovada a atividade especial pelos PPP e laudo técnico judicial.

Apelou o INSS alegando, em síntese, a impossibilidade de enquadramento das atividades desenvolvidas no intervalo pois a aferição do agente agressivo não seguiu as normas legais (id 135913411).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1.º.09.67 a 02.03.1969, 1.º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle Franca, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO CASO CONCRETO

Incontroversos os intervalos de 4/6/1986 a 10/6/1987, de 4/8/1987 a 31/1/1988, de 1/2/1988 a 31/7/1988, de 1/8/1988 a 14/3/1995.

Por outro lado, pleiteia o autor a procedência quanto ao período de 3/8/1981 a 4/4/1986 e de 9/3/1999 a 10/12/2003. O Juízo a quo enquadrou os interregnos de 2/10/1995 a 24/11/1997, de 2/2/2004 a 28/6/2012 e de 1/11/2012 a 21/9/2017 e, ao seu turno, o INSS impugna os critérios de apuração do ruído.

O laudo judicial elaborado pelo *expert* nomeado pelo Juízo a quo (id 135913341) somente efetuou diligências na empresa Vitrolar Metalúrgica Ltda., tomada como paradigma para todos os intervalos laborais requeridos na inicial, motivo da impugnação por parte do INSS diante da falta de similaridade com os demais vínculos entre o autor e outros empregadores. Aos questionamentos, o sr. perito judicial manteve as conclusões anteriores e indicou a sua experiência nos casos análogos e afirmou ser desnecessário realizar perícia técnica nos estabelecimentos dos demais ex-empregadores (id 135913369). Nessa ordem, as conclusões da perícia judicial devem ser ressalvadas.

Entre 3/8/1981 a 4/4/1986 laborou o autor para Indústria de Móveis Estofados Mirassol Ltda., como aprendiz de tapeceiro, consoante anotação na CTPS (id 135913180).

Muito embora ofertado o laudo elaborado por requisição do Ministério do Trabalho e tendo como interessado o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias da Construção e do Mobiliário de Mirassol (id 135913217), entendo que o documento não se presta aos fins colimados por ser genérico e representativo de uma categoria e não retratar as condições ambientais nas quais o autor tenha laborado.

Por outro lado, o laudo judicial realizou a vistoria na empresa Vitrolar Metalúrgica Ltda., empresa cujo ramo de atuação se distingue da indústria de móveis e estofados, motivo pelo qual não são aceitas as conclusões sobre a insalubridade detectada pelo *expert* durante 3/8/1981 a 4/4/1986. Portanto, o intervalo deve ser considerado como atividade comum.

De 2/10/1995 a 24/11/1997 laborou o autor para Metalúrgica Galli Ltda como soldador (CTPS id 135913193 - pg. 2). Deve ser observada a apresentação do laudo confeccionado mediante a vistoria na empresa e, a par do documento ter sido elaborado pelo requerimento do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Mirassol, o mesmo deve ser considerado uma vez que as averiguações foram realizadas na ex-empregadora do autor (id 135913237). As informações nele constantes devem ser aliadas às conclusões do perito judicial que indica a exposição da atividade ao agente agressivo ruído entre 85 a 95 dB.

Faz-se necessário reconhecer que em se tratando de ambiente laboral com exposição dos segurados a ruído variável, os índices mais elevados aferidos em determinados setores têm o condão de encobrir a pressão sonora inferior emitida por outros setores/equipamentos, com o que atribuir ao trabalhador a sujeição eventual ao menor índice acarretaria claro prejuízo, eis que se estaria desconsiderando sua exposição continuada ao maior nível de pressão sonora, circunstância fática que enseja a caracterização de atividade especial.

Insta salientar que a exigibilidade de permanência da exposição do segurado aos agentes agressivos, estabelecida a partir do advento da Lei n.º 9.032/95, há de ser interpretada como o exercício de atividade profissional sob condições nocivas, de forma continuada, ou seja, não eventual nem intermitente, contudo, entendendo que tal continuidade não deve ser confundida com a exigência de exposição ininterrupta do trabalhador ao agente nocivo, isto é, na integralidade de sua jornada laboral.

Confira-se, nesse sentido, recente julgado desta E. Corte: AC n.º 2010.61.04.007875-4 - Rel. Des. Fed. Paulo Domingues - j. 22.01.2016.

Diante disso, considero a especialidade do labor desenvolvido pelo demandante no interstício acima, eis que submetido ao agente agressivo ruído, **sob o nível médio**, acima do limite de tolerância.

De 9/3/1999 a 10/12/2003 laborou para Elião Indústria e Comércio de Móveis de Aço Ltda. como *ponteador*. Não foram apresentados outros documentos, além da anotação constante na CTPS (id 135913193) e o laudo pericial também não se presta para a comprovação requerida, devido a generalidade como foi elaborada, pois, como anteriormente explanado, a vistoria do perito judicial somente foi efetuada na empresa Vitrolar Metalúrgica Ltda.

De 2/2/2004 a 28/6/2012 incontestes a insalubridade diante do PPP apresentado (id 135913250 – pg. 6), indicando a presença de ruído (92db) no ambiente laboral onde o autor desempenhava as atividades como auxiliar de dobra/prensa na empresa Ibraço Indústria Brasileira de Artefatos de Mad e Aço Ltda.

De 1/11/2012 a 21/9/2017 incontestes a especialidade da atividade desenvolvida como soldador para a empresa Vitrolar Metalúrgica Ltda, pois apresentados a CTPS, o PPP (id 135913250 – pg. 8) com indicação da exposição ao agente agressivo ruído de 88,7 dB, além da vistoria local realizada pelo perito judicial.

Nesse passo, os intervalos entre 2/10/1995 a 24/11/1997, de 2/2/2004 a 28/6/2012 e de 1/11/2012 a 21/9/2017 são caracterizados como insalubridades devido a exposição ao agente agressivo ruído nos limites acima do permitido pela legislação vigente, enquadrado o intervalo no item 1.1.6 do Decreto n. 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 e código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 3.048/99, razão pela qual a manutenção da sentença se impõe.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos apelos do INSS e da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

cehy

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030427-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: VIVIANE BARBOSA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030427-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: VIVIANE BARBOSA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Indaiatuba/SP que, nos autos do processo nº 0003428-95.2018.8.26.0248, determinou “*que fossem mantidas nos cálculos as competências nas quais a Autora efetuou as contribuições como contribuinte obrigatório/contribuinte individual*”. (doc. nº 107.377.017, p. 4).

Afirma a autarquia ser incabível o pagamento de benefício por incapacidade no período em que o exequente trabalhou sem vínculo empregatício ou efetuou recolhimentos como contribuinte individual.

Em 29/11/19, indeferi o pedido de efeito suspensivo.

O agravado apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030427-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: VIVIANE BARBOSA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O recurso não deve ser provido.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada. Sobre o tema, reproduzo os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MATÉRIA DE DEFESA. PRESCRIÇÃO QUE ANTECEDE A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA.

1. Na Execução contra a Fazenda Pública, os Embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC).

2. Na hipótese dos autos, a alegada prescrição (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991) antecede a sentença que transitou em julgado, de modo que é impossível suscitar tal matéria de defesa em Embargos à Execução, sob pena de violação à coisa julgada. Nessa linha: AgRg no AREsp 41.914/RJ, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 19.11.2013; REsp 1.395.322/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.9.2013.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 457.863/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 27/03/14, DJe 22/04/14, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO EFETUADO EM DATA ANTERIOR À SENTENÇA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 741, VI, DO CPC. PRECEDENTES. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos poderão versar sobre qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, a exemplo de pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença (art. 741, VI, do CPC). Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 1.183.296/CE, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, v.u., j. 02/10/14, DJe 09/10/14, grifos meus)

Embora tratando de "compensação" somente alegada na fase de execução do julgado, merece referência -- não apenas em razão de certa similitude dos institutos, mas também pela expressa referência a *fatos impeditivos, modificativos ou extintivos* -- o REsp Representativo de Controvérsia nº 1.235.513, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. 27/06/12, DJe 20/08/12, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: 'Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença'.

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença executada. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

(...)

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC

e à Resolução STJ n.º 08/2008."

In casu, verifica-se que na fase de conhecimento não houve determinação de desconto do período em que efetuado o pagamento de contribuições. Logo, incabível, no presente momento, o acolhimento da alegação.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PAGAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

I - Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase de execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* verificado em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada.

II - Na fase de conhecimento não houve determinação de desconto do período em que efetuado o pagamento de contribuições. Logo, incabível, no presente momento, o acolhimento da alegação.

III - Negado provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275924-98.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: GISELDA ELISABETE BONANI PIZA
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, afirma ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciária em favor da demandante.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há que se falar em nulidade da sentença e realização de nova perícia médica por médico especialista. Isso porque, a perícia judicial foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora.

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, realizado em 05/07/19, atestou que a parte autora é portadora de lombalgia e hipertensão arterial e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010).

Anoto-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003209-07.2013.4.03.6303
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003209-07.2013.4.03.6303
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDSON DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 19/4/13 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 2/4/02 a 31/7/09 e 14/5/10 a 2/8/12, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária "conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal — (Resolução 267/2013 do CJF) - Cap. 4, item 4.3.1" (ID 92874417 - Pág. 26) e juros de mora desde a citação nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97. Os honorários advocatícios foram arbitrados "no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do CPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a presente data" (ID 92874417, p. 26). Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir da data da prolação da R. sentença ou da juntada aos autos do novo PPP, bem como a incidência da correção monetária nos termos do art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Alega, ainda, erro material no tocante à data da entrada do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Primeiramente, retifico a data do requerimento administrativo constante da R. sentença, para que passe a constar 26/2/13, conforme ID 92874416, p. 35/36.

Utilizo-me, aqui, dos ensinamentos do Eminentíssimo Professor Cândido Rangel Dinamarco, em "*Instituições de Direito Processual Civil*", vol. III, pp. 684 e 685, Malheiros Editores:

"As correções informais da sentença são admissíveis a qualquer tempo, sem o óbice de supostas preclusões. Precisamente porque não devem afetar em substância o decisório da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta."

Neste sentido, transcrevo o julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO NA SENTENÇA QUANTO AO CÁLCULO MATEMÁTICO. SOMATÓRIO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO QUE DÁ DIREITO A PROVENTOS INTEGRAIS. CÁLCULO REFEITO PELO TRIBUNAL LEVANDO EM CONTA OS MESMOS ELEMENTOS CONSIDERADOS PELA SENTENÇA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

3. O erro material não decorre de juízo de valor ou de aplicação de norma jurídica sobre os fatos do processo. Sua correção é possível a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, até porque o erro material não transita em julgado, tendo em vista que a sua correção não implica em alteração do conteúdo do provimento jurisdicional.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.213.286/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, v.u., j. 23/06/15, DJe 29/06/15, grifos meus)

Passo ao exame do mérito.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do **requerimento administrativo**, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para retificar o erro material constante da R. sentença, devendo a correção monetária ser fixada na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1- Retifica-se a data do requerimento administrativo constante da R. sentença, para que passe a constar 26/2/13, conforme ID 92874416, p. 35/36.

II- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do **requerimento administrativo**, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial, conforme a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação. Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

IV- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003680-63.2017.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FRANCISCO SALES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA - SP299707-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a concessão da aposentadoria especial.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para enquadrar como atividade especial os períodos de 13/06/1985 a 21/01/1986, 03/03/1986 a 22/05/1998, 01/12/2004 a 08/10/2016 e 01/12/16 a 12/05/17, bem como para determinar que a autarquia ré conceda o benefício de aposentadoria especial em favor da parte autora, com data de início do benefício (DIB) em 19/05/17, bem como para condená-la ao pagamento dos valores devidos desde aquela data até a implantação do benefício. Quanto aos juros e à correção monetária, os juros serão fixados na forma da Lei 11.960/09 e a correção monetária se dará pelo INPC. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios, à base de 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação desta sentença (Súmula 111 do STJ), bem como a autora a honorários à razão de 10% sobre o valor do pedido de danos morais atualizado, observada a suspensão pelo benefício da Justiça Gratuita.

Apelou o INSS, preliminarmente requerendo que o feito seja submetido ao reexame necessário e, no mérito, a reforma total da sentença para que os períodos não sejam reconhecidos como especiais, pela falta de especialidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar.

Ab initio, insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, conforme argumenta a autarquia, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei nº 13.105/15).

Do mérito.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º; permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n° 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T, AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T, REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11 julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual 'O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado'.

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto

Passo à análise dos períodos especiais objeto da apelação do INSS.

Com fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP.

De 13/06/1985 a 21/01/1986.

O registro contido na CTPS indica que a parte autora exerceu suas funções como vigilante na empresa Leste Segurança S/C na segurança patrimonial da empresa, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, pois equiparada àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64, código 2.5.7.

Nesse sentido, confira-se a ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.

A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência."

(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção, EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virgínia Scheibe; v.u.j, em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426)

Insta salientar que, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de vigilância patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

A atividade é nocente.

De 03/03/1986 a 22/05/1998.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Transbrasil S/A Linhas Aéreas, exposta ao agente agressivo ruído de intensidade 93 dB(A) até 31/10/1992 e de 96 dB(A) até 22/05/1998, acima do limite permitido pela legislação vigente à época de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

De 01/12/2004 a 08/10/2016.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Swissport Brasil Ltda., exposta ao agente agressivo ruído de intensidade 87,7 dB(A) até 06/01/2005, 96,2 dB(A) até 21/11/2007, 97,0 dB(A) até 20/11/2008, 92,1 dB(A) até 21/11/2009, 100,8 dB(A) até 21/11/2010, 91,2 dB(A) até 31/03/2011, 97,8 dB(A) até 31/03/2012, 100,5 dB(A) até 31/03/2013, 84,8 dB(A) até 31/03/2014, 97,7 dB(A) até 31/03/2015, 90,1 dB(A) até 31/03/2016 e de 95,3 dB(A) até 08/10/2016 acima do limite permitido pela legislação vigente à época de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

De 01/12/2016 a 12/05/2017.

O registro contido na CTPS e PPP e laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu atividades a empresa RM Serviços Aux de Transportes Aéreos Ltda., exposta ao agente agressivo ruído de intensidade 90,2 dB(A), acima do limite permitido pela legislação vigente à época de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de **13/06/1985 a 21/01/1986, 03/03/1986 a 22/05/1998, 01/12/2004 a 08/10/2016 e de 01/12/2016 a 12/05/2017** observo que, até a data do requerimento administrativo (19/05/2017) a parte autora já havia implantado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Posto isso, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS** nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0007319-23.2011.4.03.6108
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA: LUIZ CARLOS RAMOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALCIRLEY CANEDO DA SILVA - PR34904-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0007319-23.2011.4.03.6108
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA: LUIZ CARLOS RAMOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALCIRLEY CANEDO DA SILVA - PR34904-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): O autor propôs duas ações (0007319-23.2011.4.03.6108 e 0001351-35.2014.4.03.6325), visando à concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, as quais serão julgadas conjuntamente, tendo em vista que o MM. Juiz *a quo* determinou a transição conjunta, prolatando sentença única para ambas as ações.

Processo nº 0007319-23.2011.4.03.6108

O autor Luiz Carlos Ramos ajuizou, em **10/07/2009**, no Estado do Paraná, ação objetivando o reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, de **10/10/1971 a 31/01/1976** e o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos interregnos de **01/07/1980 a 15/09/1980, 07/05/1986 a 26/08/1986, 01/09/1986 a 29/10/1986, 01/11/1986 a 25/03/1987 e 01/05/1999 a 11/04/2007**, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data de entrada do requerimento administrativo (**11/04/2007**), referente ao **NB 143.306.354-6**.

Após concluir que a parte autora residia no município de Avaí/SP, o MM. Juiz *a quo* reconheceu a incompetência absoluta do Juízo e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal da Subseção Judiciária de Bauru/SP.

A parte autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento.

Recebidos os autos, o MM. Juiz Federal da Subseção Judiciária de Bauru/SP indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em 04/11/2013, o autor requereu a extinção do processo sem resolução do mérito, em decorrência da obtenção de aposentadoria na via administrativa, em 2011. (ID 104320642 – pág. 42)

O INSS discordou do pedido. (ID 104320642 – pág. 133/135)

Intimado a manifestar-se, o autor reiterou seu pedido pela extinção do feito, com base no art. 267, III, do CPC/73 ou o julgamento da lide no estado em que se encontrava. (ID 104320642 – pág. 141)

O MM. Juiz *a quo* determinou a conversão do julgamento em diligência para que se aguardasse o julgamento conjunto com o processo nº **0001351.35.2014.4.03.6325**.

Processo nº 0001351.35.2014.4.03.6325

O autor Luiz Carlos Ramos, em 17/03/2014, propôs ação no Juizado Especial Federal de Bauru, afirmando que requereu administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 09/05/2011, tendo o mesmo sido concedido apenas em 04/05/2012. Pleiteou o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/07/1980 a 15/09/1980, 07/05/1986 a 26/06/1986 e 06/03/1997 a 04/05/2012 e a concessão do benefício de aposentadoria especial, descontando-se os valores recebidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição. Subsidiariamente, pediu a conversão dos períodos de atividade especial em comum, bem como o reconhecimento do tempo como aluno aprendiz no SENAI, de 01/02/1974 a 30/12/1975, para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz *a quo*, reconhecendo a ocorrência de conexão entre a demanda 0001351.35.2014.4.03.6325 e a ação anteriormente proposta (0007319.23.2011.4.03.6108), declinou da competência, determinando a remessa dos autos ao Juízo da 2ª Vara Federal de Bauru. (ID 108238195 – pág. 19)

Em decisão de 07/11/2014, o MM. Juiz da 2ª Vara da Justiça Federal de Bauru/SP ratificou os atos praticados no juízo de origem, deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita e determinou o apensamento dos autos n. 0007319.23.2011.4.03.6108. Determinou, ainda, que o pedido de reconhecimento da natureza especial dos períodos de 01/07/1980 a 15/09/1980, 07/05/1986 a 26/08/1986 e de 01/05/1999 a 11/04/2007 fosse excluídos dos autos 0001351.35.2014.4.03.6325, em razão da litispendência. Por fim, assentiu que a demanda iria prosseguir quanto ao pedido da natureza especial do período de 06/03/1997 a 30/04/1999 e entre 12/04/2007 a 04/05/2012, ao pedido de aposentadoria especial a partir de 04/05/2012 com o pagamento das prestações vencidas e os pedidos sucessivos de averbação do tempo especial em comum e contagem do período como aluno aprendiz, revisão do tempo de contribuição e renda mensal inicial de seu benefício atual.

O autor pugnou pela prova pericial, documental e testemunhal.

O Juízo *a quo*, em sentença única para as duas ações acima mencionadas, julgou parcialmente procedentes os pedidos para reconhecer os períodos trabalhados em atividade especial nos períodos de 01/11/1986 a 25/03/1987, 06/03/1997 a 30/04/1999, 01/05/1999 a 11/04/2007 e 12/04/2007 a 04/05/2012. Condenou a autarquia a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 156.354.314/9 o qual deverá ser pago com proventos integrais, a contar de 04/05/2012. As diferenças serão corrigidas monetariamente, nos termos do Provimento CORE nº 64/05, desde a data em que devidas e acrescidas de juros de 1% ao mês, a contar da citação. Ante a sucumbência recíproca no feito nº 0007319.23.2011.4.03.6108, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos. Nos autos de nº 0001351.35.2014.4.03.6325 condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre as prestações devidas até a data da sentença. Custas na forma da Lei. Tendo em vista a prolação de sentença única e em atenção do princípio da economia processual, determinou a tramitação em conjunta dos feitos, devendo os futuros atos processuais serem praticados exclusivamente nos autos nº 0001351.35.2014.4.03.6325. Concedeu a tutela para a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia, sustentando, em síntese, que não restou demonstrado o labor em condições agressivas, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Pleiteou alteração nos critérios de correção monetária e juros de mora.

O autor também apelou, requerendo o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/07/1980 a 15/09/1980 e de 07/05/1986 a 26/08/1986, além do reconhecimento da atividade como aluno aprendiz. Insurge-se em relação ao tempo de trabalho reconhecido na r. sentença, de 39 anos, 11 meses e 12 dias, afirmando ter completado, em 04/05/2012, 41 anos, 07 meses e 13 dias. Requer a concessão da aposentadoria especial ou, subsidiariamente, o recálculo do tempo de serviço e o reconhecimento do período como aluno aprendiz.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao reexame necessário, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0007319-23.2011.4.03.6108
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA: LUIZ CARLOS RAMOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALCIRLEY CANEDO DA SILVA - PR34904-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, deixo de analisar o pedido de reconhecimento da atividade rural (processo 0007319-23.2011.4.03.6108), à míngua de recurso da parte autora.

No que se refere ao reconhecimento de tempo de serviço exercido como aluno aprendiz, devo ressaltar ser pacífico o entendimento de que o período de trabalho como aluno aprendiz pode ser computado para fins de averbação de tempo de serviço, visando à concessão de benefícios previdenciários, desde que haja retribuição pecuniária à conta do orçamento da União Federal.

A questão que se coloca é a caracterização do efetivo trabalho como aluno aprendiz ou a existência de um vínculo meramente educacional, sendo que a distinção entre as duas situações se dá pela obtenção de remuneração.

Nesse sentido, dispunha a Súmula nº 96 do Tribunal de Contas da União, em sua redação originária:

"Conta-se, para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que haja vínculo empregatício e retribuição pecuniária à conta do Orçamento."

Diante da dificuldade de os alunos aprendizes comprovarem o vínculo empregatício com o estabelecimento de ensino e a retribuição pecuniária, uma vez que na maioria dos casos esta se dava de forma indireta, por meio do recebimento de alimentação, fardamento, material escolar, entre outros, foi alterada a redação da referida Súmula, que passou a ter seguinte dicação, *in verbis*:

"Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros."

Assim, analisando as alterações da referida Súmula, conclui-se que o aluno aprendiz terá direito a computar o período em que frequentou cursos profissionalizantes, para fins previdenciários, quando comprovado que durante o processo de aprendizagem obteve remuneração, ainda que de forma indireta.

Neste sentido, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU.

1. As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.

2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, o que foi feito extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição.

3. Consoante remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a sentença trabalhista pode ser considerada como início de

prova material, desde que fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador;

tomando-se, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º da Lei n.º 8.213/91, ainda que a Autarquia Previdenciária não tenha integrado a respectiva lide. Precedentes.

4. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, a expensas do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(STJ, REsp nº 585.511/PB, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 2/3/04, v.u., DJ 5/4/04, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALUNO-APRENDIZ. REMUNERAÇÃO INDIRETA À CONTA DO ORÇAMENTO DA UNIÃO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Profissional de Ensino recebia remuneração, mesmo que indireta, à conta do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei 6.226/1975. Precedentes.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, REsp nº 636.591/RN, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 5/12/06, v.u., DJ 5/2/07)

No caso concreto, para comprovar o período de atividade como aluno aprendiz, foram juntados os seguintes documentos:

- Declaração da Escola Senai "João Martins Coube", de 20/04/2011, informando que o autor foi aluno no curso de marcenaria, no período de 01/02/1974 a 30/12/1975. (ID 108238187 – pág. 15)

- Ficha de matrícula na escola Senai, de 01/02/1974 e ficha relativa a "aproveitamento e frequência" (ID 108238187 – pág. 16/17)

Os referidos documentos não comprovam percepção de remuneração, ainda que indiretamente, revelando apenas a existência de mero vínculo educacional.

Dessa forma, não é possível o reconhecimento do período de atividade como aluno aprendiz, de 01/02/1974 a 30/12/1975.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º. Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao fator de conversão foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, **observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Já, com relação à conversão de tempo comum em especial, não obstante meu entendimento em sentido contrário, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou a referida matéria no julgamento dos **Embargos de Declaração no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR (2012/0035606-8)**, firmando o posicionamento no sentido de que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da aposentadoria, independentemente da legislação vigente à época da prestação do serviço.

Dessa fôma, havendo o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício somente após o advento da Lei nº 9.032, de 28/4/95, que inseriu o §5º ao art. 57 da Lei nº 8.213/91, não será possível converter tempo de atividade comum em especial, ainda que a prestação do serviço tenha ocorrido em data anterior à vigência da mencionada lei.

Quanto à aposentadoria especial, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprе ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à aposentadoria por tempo de contribuição, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1. Período: 01/07/1980 a 15/09/1980

Empresa: Expresso Águas da Prata – Cargas Ltda

Atividades/funções: motorista

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

Descrição das atividades: "Transportam, coletam e entregam cargas em geral, podem também operar equipamentos, realizar inspeções e reparar veículos, vistoriar cargas, além de verificar documentação de veículos e de cargas. Definem rotas e asseguram a regularidade do transporte."

Enquadramento legal: Código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e do Anexo do Decreto nº 83.080/79

Provas: CTPS (ID 104317516 – pág. 36) e PPP emitido em 23/03/2011 (ID 108238187 – pág. 13)

Conclusão: Ficou devidamente comprovado o exercício de atividade especial no período mencionado, por enquadramento na categoria profissional até 28/04/1995.

2. Período: 07/05/1986 a 26/08/1986

Empresa: Transportes de Cargas Gritsch Ltda

Atividades/funções: motorista

Descrição das atividades: "Responsável pelas coletas e entregas de malotes em bancos, correios, empresas, etc. Realizar a entrega em diversos locais pré-estabelecidos bem como pequenos pacotes, realizar o transporte manual dos volumes, dirigir o veículo segundo as normas de trânsito, realizar verificações periódicas nos freios, pneus, água e óleo para objetivar o bom funcionamento e encaminhar para as manutenções devidas"

Agente(s) nocivo(s): não há

Enquadramento legal: Código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e do Anexo do Decreto nº 83.080/79

Provas: CTPS (ID 108238191 – pág. 45) e PPP emitido em 10/08/2009 (ID 108238188 – pág. 24/25)

Conclusão: Não ficou demonstrado o labor em condições agressivas, por não ser possível concluir que o autor dirigia caminhão, no transporte de cargas.

3) Período de 01/11/1986 a 25/03/1987

Empresa: Orsatti Terraplanagem e Pavimentação

Atividades/funções: motorista

Agente(s) nocivos(s): enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

Descrição das atividades: "Dirigir caminhão e ficava responsável por veículo e equipamento, solicitando manutenção quando necessário (tipo de caminhão: toca 140, marca Fiat, tara 8.000 kg e tonelada 10.000kg)"

Enquadramento Legal: Código 2.4.4 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e do Anexo do Decreto nº 83.080/79

Provas: CTPS e PPP datado de 15/07/2010 (ID 108238189 – pág. 27)

Conclusão: Ficou demonstrada a especialidade do período mencionado, por enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995 (motorista de caminhão de carga). Observe-se que, muito embora o PPP indique o início da atividade em 11/11/1986, é possível o reconhecimento do labor especial a partir de 01/11/1986, de acordo com a CTPS. Observo que o próprio INSS, na via administrativa, já computou como especial o período de 11/11/86 a 25/3/87.

4) Período: 06/03/1997 a 04/05/2012

Empresa: Companhia Paulista de Força e Luz

Atividades/funções: prático e electricista de distribuição

Agente(s) nocivo(s): tensão elétrica acima de 250 volts.

Enquadramento legal: código 1.1.8 do Decreto nº 53.831, de 25/3/64.

Provas: PPP (s) emitidos em 13/10/2010 (ID 108238191 –pág. 27) e em 15/06/2012 (ID 108238190 –págs. 34/35) e laudo técnico judicial realizado em 10/10/2010 (ID 104320642 –pág. 59/61)

Conclusão: Restou comprovado o labor em condições agressivas, em face da exposição habitual e permanente, ao agente agressivo tensão elétrica, acima do limite de tolerância.

Em se tratando do agente nocivo **tensão elétrica**, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a electricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8)**, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que *"as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)."*

Anoto que a especialidade do período de 13/10/1987 a 05/03/1997 restou incontroversa, eis que já reconhecida pela própria autarquia (ID 108238190 –págs. 11/12). Logo, deve integrar o cômputo do tempo de serviço.

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos (01/07/1980 a 15/09/1980, de 01/11/1986 a 25/03/1987 e de 06/03/1997 a 04/05/2012), com os períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS, perfaz o autor 25 anos de atividade especial.

Note-se que é possível computar os períodos até 04/05/2012 (data em que o INSS realizou os cálculos e concedeu o benefício), uma vez que cabe ao INSS a concessão do benefício mais vantajoso. Tal entendimento veio a ser expressamente consagrado no art. 621, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06 de agosto de 2010, *in verbis*: **"O INSS deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientar nesse sentido."** Tão justo e salutar é esse dispositivo transcrito que ele foi ratificado pela posterior Instrução Normativa INSS-PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015, conforme a redação constante do seu art. 687, absolutamente idêntica à desse art. 621, inteiramente descumprido pela autarquia. Não se pode exigir dos trabalhadores conhecimentos técnicos e específicos para postular direito que a lei lhe ampara.

Assim, o termo inicial do benefício de aposentadoria especial deve ser fixado em 04/05/2012 (ID 104320642 –pág. 136), devendo ser compensados os valores recebidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição, por ocasião da liquidação.

Por outro lado, o autor também faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição que percebe, devendo optar pelo benefício mais vantajoso, em face do impedimento de cumulação.

Observo que, somando os períodos incontroversos (ID 108238190 –pág. 19) e os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou 40 anos, 11 meses e 13 dias de trabalho.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cademetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, tal como fixados na R. sentença.

Considerando que a sentença tomou-se pública, ainda, sob a égide do CPC/73, entendo não ser possível a aplicação do art. 85 do novo Estatuto Processual Civil, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica, consoante autorizada doutrina a respeito da matéria e Enunciado nº 7 do C. STJ: *"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC."*

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *"quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público"*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *"Curso de Direito Processual Civil"*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar que os índices de atualização monetária e a taxa de juros sejam fixados na forma acima indicada e dou parcial provimento ao recurso do autor para reconhecer a especialidade do período de 01/07/1980 a 15/09/1980 e para condenar a autarquia à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do despacho do benefício (04/05/2012) ou à revisão do benefício que percebe, devendo o segurado optar pelo mais vantajoso, nos termos da fundamentação e não conhecimento da remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I - O aluno aprendiz terá direito a computar o período em que frequentou cursos profissionalizantes, para fins previdenciários, quando comprovado que durante o processo de aprendizagem obteve remuneração, ainda que de forma indireta.

II - *In casu*, não ficou comprovada a existência de remuneração, ainda que indiretamente, motivo pelo qual a parte autora não faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço no período pleiteado na exordial.

III - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

IV - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- A parte autora cumpriu os requisitos para revisão da aposentadoria por tempo de contribuição que percebe.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**).

VIII - O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IX – Apelações da parte autora e do INSS parcialmente providas. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações do autor e do INSS e não conhecer do reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5275908-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL APARECIDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: PRISCILA FABIANI DA SILVA - SP408095-A, ANDERSON BOCARDI ROSSI - SP197583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial da demandante de 20/02/2004 a 23/11/2007 e 02/05/2014 a 08/04/2015. Determinado o reexame necessário.

O INSS apelou sustentando que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores ao reconhecimento do período de labor especial da demandante.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que restou controverso apenas o reconhecimento da especialidade dos períodos de 20/02/2004 a 23/11/2007 e 02/05/2014 a 08/04/2015, eis que somente houve apelo do INSS para afastar a sua especialidade.

Da remessa oficial

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo transitio em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo*.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico "ruído". O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

In casu, com fins de comprovar o efetivo exercício de atividade especial sob condições especiais, a parte autora apresentou cópia da CTPS e PPP no curso da instrução, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 20/02/2004 a 23/11/2007, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 89,23 dB(A) de 20/02/2004 a 31/12/2006; d de 93,55 dB (A) de 01/01/2007 a 23/11/2007, considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.
- 02/05/2014 a 08/04/2015, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 87,6 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Desta forma, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos interregios de 20/02/2004 a 23/11/2007 e 02/05/2014 a 08/04/2015 nos termos da sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre o valor da causa, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **não conheço do reexame necessário e nego provimento ao apelo do INSS.** Fixada a verba honorária recursal na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152515-85.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ROBERTO TEIXEIRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada em face da decisão que deu provimento ao seu apelo.

Alega a ocorrência de omissão. Sustenta que a verba honorária advocatícia deveria ter sido majorada.

É o sucinto relatório. Decido.

Estabeleço a ilegitimidade da parte autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Ante o exposto, **não conheço do recurso da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após, conclusos os autos para julgamento do agravo interno interposto.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6091722-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MANOEL MESSIAS DO NASCIMENTO SALES
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6091722-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL MESSIAS DO NASCIMENTO SALES
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data da cessação do auxílio doença administrativamente (22/5/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data da sua cessação administrativa (22/5/18), sendo que “o benefício terá duração de um ano contado da data da presente sentença, cabendo à parte autora diligenciar administrativamente por sua prorrogação em caso de persistência da incapacidade ao termo desse prazo”. As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária pelo INPC e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, requer a fixação do termo final de concessão do benefício em 120 dias contados da data da reativação do auxílio doença, bem como a incidência da correção monetária conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6091722-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL MESSIAS DO NASCIMENTO SALES
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, no que tange à alegada incapacidade laborativa contestada pela autarquia em seu recurso, afirmou o esculápio encarregado do exame pericial que o autor, nascido em 8/5/70, pintor industrial, é portador de lombociatalgia e hérnia discal em coluna lombar, concluindo que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho desde 2010, estando incapacitado para o exercício da sua atividade habitual. Estimou que deve "ser realizado tratamento especializado, com medicamentos adequados e técnicas de reabilitação, por período de 1 ano, para assim seja feita nova avaliação quanto a melhora ou não do quadro algico do periciando".

Dessa forma, mantenho o auxílio doença concedido na sentença. Cumpre ressaltar que o perito judicial apenas sugeriu um prazo para tratamento da autora, no entanto, o restabelecimento da demandante só poderá ser comprovado através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Deixo consignado que os benefícios não possuem caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42, 60 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidе imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.**" (grifos meus)*

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo final de concessão do benefício na forma acima indicada e não conheço da remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos.

III- Mantenho o auxílio doença concedido na sentença. Cumpre ressaltar que o perito judicial apenas sugeriu um prazo para tratamento da autora, no entanto, o restabelecimento da demandante só poderá ser comprovado através de perícia médica a ser realizada pela autarquia. Deixo consignado que os benefícios não possuem caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42, 60 e 101, da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

V- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VI- Apelação parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005190-75.2012.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS ALBERTO COSTA SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA CUNHA GOMES MARQUES - SP261149-A, ELAINE CRISTINA MANCEGOZO - SP257624-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005190-75.2012.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CARLOS ALBERTO COSTA SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: RENATA CUNHA GOMES MARQUES - SP261149-A, ELAINE CRISTINA MANCEGOZO - SP257624-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando a concessão de aposentadoria especial, deu parcial provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, alega que a utilização de EPI eficaz afasta a insalubridade dos períodos reconhecidos como especiais. Insurge-se também em relação à falta de prévia fonte de custeio.

Com contrarrazões.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005190-75.2012.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CARLOS ALBERTO COSTA SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: RENATA CUNHA GOMES MARQUES - SP261149-A, ELAINE CRISTINA MANCEGOZO - SP257624-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Insurge-se o INSS, ora agravante, aduzindo que a utilização de EPI eficaz afasta a insalubridade dos períodos reconhecidos como especiais. Insurge-se também em relação à falta de prévia fonte de custeio.

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Vejamos:

Quanto ao uso de EPI eficaz, não existe sustentação para tal argumento, como já exposto na decisão agravada.

In verbis:

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Em relação à prévia fonte de custeio.

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014.. FONTE _REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014.. FONTE _REPUBLICACAO:.)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. EPI EFICAZ. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO.

- O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs), nas atividades desenvolvidas não afasta a insalubridade.

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008293-25.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VALTER APARECIDO MARCHETO
Advogado do(a) APELADO: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou PROCEDENTE o pedido formulado por VALTER APARECIDO MARCHETO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil e reconheceu e determinou a averbação do tempo de labor especial do autor nos períodos de: -01/10/1985 a 24/11/1986, na Piacentini & Cia Ltda. e 01/07/1995 a 21/10/2013 no Antonio Claudemir Marcheto EPP, concedendo a aposentadoria especial desde o requerimento administrativo, com juros e correção monetária. Condenou ainda a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios no valor mínimo dos percentuais estabelecidos no artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil após a liquidação do julgado e incidirão apenas sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ), conforme determina o §4º, inciso II, do mesmo dispositivo.

Apela o INSS requerendo que o período de 01/07/1995 a 21/10/2013 seja considerado como pela utilização de EPI eficaz, bem como a falta de responsável técnico no PPP por todo o período.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T. AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurís de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto

Com fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP, além de laudo técnico (PPRA) fornecido pela empresa.

De 01/07/1995 a 21/10/2013.

O registro contido na CTPS, PPP e laudo técnico (PPRA) fornecido pela empresa (ID nº 136013003) indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa Antonio Claudemir Marcheto EPP, exposta aos agentes agressivos químicos fumos metálicos, cromo, ácido crômico e ácido sulfúrico de forma habitual e permanente e não intermitente.

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido de **01/07/1995 a 21/10/2013**, somado aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 22/11/2013, a parte autora já havia implementado tempo suficiente e labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001795-62.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARCIO DONIZETTI MORAES
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MOREIRA MARQUES - SP358019-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001795-62.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: MARCIO DONIZETTI MORAES
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MOREIRA MARQUES - SP358019-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interno interposto contra a decisão monocrática que, nos autos da ação visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (21/6/16), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 1º/8/86 a 7/8/00, negou provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária e os juros incidir na forma da fundamentação apresentada e fixou os honorários recursais na forma mencionada na R. decisão.

Agravou a autarquia, alegando em breve síntese:

- a impossibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, cujo labor ocorreu após o advento do Decreto nº 2.172/97;
- a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício (violação aos arts. 195 e 201 da Constituição Federal) e
- o prequestionamento das matérias aventadas no recurso.

Requer seja reconsiderado o R. *decisum*.

O agravado se manifestou sobre o recurso da autarquia, nos termos do § 2º do art. 1.021 do Código de Processo Civil, requerendo a aplicação de multa, nos termos do § 4º do mesmo dispositivo legal.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001795-62.2017.4.03.6103
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCIO DONIZETTI MORAES
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA MOREIRA MARQUES - SP358019-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):

No tocante à matéria impugnada e conforme constou da R. decisão agravada, no que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente **exemplificativo** (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade* e *permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é fálho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Resalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

Passo à análise do caso concreto, em relação à matéria impugnada.

1) Período: 1º/8/86 a 7/8/00.

Empresa: Bandeirante Energia S/A.

Atividades/funções: Motorista.

Descrição das atividades: "Transporte de equipamentos, transformadores de distribuição e operação de guindaste, cesta área (sic) no ambiente de subestação com tensões elétricas acima de 88 KV" (doc. n.º 1683316 – página 1).

Agente(s) nocivo(s): Tensão elétrica acima de 250 volts.

Enquadramento legal: Código 1.1.8 do Decreto nº 53.831, de 25/3/64.

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (doc. nº 1683316 – páginas 1/2), datado de 13/7/17.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 1º/8/86 a 7/8/00, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente tensão elétrica superior a 250 volts. Observo, por oportuno, que, conforme doc. n.º 1683315 – página 25, a própria autarquia reconheceu a especialidade do período de 1º/8/86 a 28/4/95 na esfera administrativa.

Em se tratando do agente nocivo tensão elétrica, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a electricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8)**, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que "as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)."

Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, cumpriu a parte autora os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição integral** com base no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I, da CF/88).

No tocante ao questionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não merece prosperar a alegação de eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, tendo em vista que houve análise do recurso em todos os seus ângulos e enfoques.

Outrossim, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão.

Considerando que, no agravo, não foi apresentado nenhum fundamento apto a alterar a decisão impugnada, forçoso manter-se o posicionamento adotado.

Ademais, considero o presente recurso *manifestamente* improcedente, a ensejar a imposição de multa em favor da parte contrária na razão de 1% do valor atualizado da causa, nos termos do §4º do art. 1.021 do CPC. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATORIAS. ARTIGO 525 DO CPC/1973. MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA 83/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS OU QUANDO HÁ JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA SOBRE O TEMA). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

(...)

VII - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

VIII - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o regime da Repercussão Geral, sob o rito dos Recursos Repetitivos ou quando há jurisprudência pacífica da Corte Especial acerca do tema (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

IX - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

(STJ, AgInt no REsp 1676756/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 21/11/17, DJe 27/11/17, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS DA RECEITA DE ALUGUEL DE BENS IMÓVEIS INCORPORADOS AO ATIVO FIXO. CONCEITO DE FATURAMENTO. SÚMULA 83 DO STJ. MULTA. CABIMENTO.

1. A Primeira Seção firmou entendimento segundo o qual as atividades de construir, alienar, comprar, alugar, vender imóveis e intermediar negócios imobiliários integram o conceito de faturamento para fins de tributação a título da contribuição para o PIS e da COFINS, incluindo-se a venda e o aluguel de imóveis próprios e pertencentes ao ativo imobilizado da sociedade empresária, ainda que essa atividade não seja parte de seu objeto social. Hipótese na qual se aplica a Súmula 83 do STJ.

2. "Mesmo antes da alteração legislativa da Lei n. 9.718/1998 perpetrada pela MP nº 627/13, convertida na Lei n. 12.973/2014, o Superior Tribunal de Justiça já havia assentado que as receitas auferidas com a locação de imóveis próprios das pessoas jurídicas integram o conceito de faturamento como base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS, ainda que tal atividade não constituía o objeto social da empresa, tendo em vista que o sentido de faturamento acolhido pela lei e pelo Supremo Tribunal Federal não foi o estritamente comercial" (AgRg no REsp 1.558.934/SC, Rel. o Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015).

3. O recurso manifestamente improcedente atrai a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, na razão de 1% a 5% do valor atualizado da causa.

4. Agravo interno desprovido, com aplicação de multa."

(STJ, AgInt no REsp 1455148/PR, 1ª Turma, Rel. Ministro Gurgel de Faria, j. em 15/9/16, DJe 20/10/16, grifos meus)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso e condeno o agravante ao pagamento de multa, na forma acima indicada

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. MULTA.

I - Em se tratando do agente nocivo **tensão elétrica**, saliente-se que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8)**, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que *"as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)."*

II - Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observa-se que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, cumpriu a parte autora os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição integral** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

III - Recurso manifestamente improcedente, a ensejar a imposição de multa, nos termos do art. 1.021, § 4.º do CPC.

IV - Agravo interno improvido, coma imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003358-40.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LUIS CARLOS CASALLE
Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003358-40.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LUIS CARLOS CASALLE
Advogado do(a) APELANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que negou provimento ao apelo anteriormente manejado pelo segurado em ação com vistas à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente em aposentadoria especial, mais vantajosa.

Aduz o agravante, em síntese, que o conjunto probatório colacionado aos autos é suficiente para comprovar o exercício de atividade especial na integralidade do período vindicado, com o que faria jus a procedência de sua pretensão revisional.

Sem contraminuta do ente autárquico.

É o relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003358-40.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LUIS CARLOS CASALLE

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

“(…)

O autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral (NB 42/179.190.624-6), desde 25.10.2016, conforme se depreende da carta de concessão colacionada aos autos.

Contudo, alega que mediante o enquadramento do período de 20.10.1984 a 11.11.1993, em que laborou junto à Polícia Militar do Estado de São Paulo, faria jus a conversão do benefício vigente em aposentadoria especial, o qual seria mais vantajoso ao segurado.

Outrossim, com intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres no período controvertido, a parte autora colacionou aos autos certidão de tempo de serviço e laudo de insalubridade.

Todavia, força considerar que no período em questão o demandante exerceu o cargo de soldado da Polícia Militar do Estado de São Paulo e, portanto, estava vinculado a Regime Próprio de Previdência Social, circunstância que evidencia a ilegitimidade passiva do INSS em relação ao referido pleito, o qual deverá ser formulado perante o órgão expedidor da mencionada certidão.

Nesse sentido, colaciono julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. CONVERSÃO ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. FUNCIONÁRIO PÚBLICO ESTATUTÁRIO. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VIGIA. ATIVIDADE ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APLICAÇÃO DO ART. 462 DO CPC. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - A responsabilidade pelo reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada na condição de policial militar, e a respectiva conversão, é do órgão emissor da certidão de tempo de serviço. Assim sendo, no caso dos autos, o INSS é parte ilegítima para figurar no pólo passivo no que pertine à conversão de atividade especial em comum no período de 10.08.1973 a 25.10.1978, em que o autor esteve vinculado a regime próprio de previdência social, estatutário, no governo do Estado da Bahia.

II - (...)

XIII - Apelação do autor parcialmente provida.

(AC 200361140073981, 10ª Turma, Relator JUIZ SERGIO NASCIMENTO, j. 21/08/2007, p. DJU 05/09/2007, pág. 504)

Confira-se, ainda, recentes decisões proferidas por este E. Tribunal sob o entendimento de que o INSS é parte ilegítima para aferir a especialidade de períodos de labor exercidos sob a égide de Regime Próprio de Previdência Social: (TRF3. AC n.º 2011.03.99.011973-3. Rel. Des. Fed. Paulo Domingues. Julgado em 14.09.2015) e (TRF. AC n.º 2011.61.11.002870-2. Rel. Des. Fed. Gilberto Jordán. Julgado em 11.03.2016).

Ademais, consigno, por oportuno que a Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe importantes alterações no cenário previdenciário, inclusive, acrescentando o § 9º ao art. 201, da Constituição Federal, que passou a assegurar a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana.

A Lei n.º 8.213/91, ao tratar da matéria, estabelece em seus artigos a forma de compensação entre os regimes e, ainda, de cômputo do tempo de contribuição ou de serviço.

O art. 96, inc. I, da Lei n.º 8.213/91, estabelece que:

O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

III - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais.

Sobre o tema, trago à colação as ementas a seguir, que espelham o entendimento dos Tribunais Superiores:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. INICIATIVA PRIVADA. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos dos arts. 4º, I, da Lei 6.227/65 e 96, I, da Lei 8.213/91, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, em que se soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp n.º 925359; Processo: 200700302711. Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, J. 17/03/2009. DJE: 06/04/2009. g.n.).

Importante ressaltar que o artigo 40, § 10º, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998 dispõe que:

A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

Nesse contexto, trata-se de tempo ficto o tempo de serviço reconhecido como especial e convertido em comum, com a incidência de um fator de multiplicação. Assim, ao servidor público não é admitida a contagem diferenciada, ainda que trabalhe em condições tidas como especiais.

Desse modo, a parte autora não faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade exercidas no período acima explicitado e, por consequência, há de ser julgado improcedente o pedido de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, em face do inadimplemento dos requisitos estabelecidos pelo art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

Mantenho, por fim, os termos da r. sentença em relação ao ônus da sucumbência, em face da ausência de impugnação recursal específica pelas partes.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, no período vindicado pelo autor como exercido sob condições especiais houve o desenvolvimento do ofício de Policial Militar do Estado de São Paulo, ou seja, o demandante atuou sob a égide de Regime Próprio de Previdência Social, de modo que o INSS é parte ilegítima para aferição da especialidade do labor, eis que trata-se de regra de contagem de tempo ficto, inviável nas hipóteses de contagem recíproca de tempo de serviço.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGOU PROVIMENTO AO AGRADO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO VIGENTE EM APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRADO INTERNO DA PARTE AUTORA. DESPROVIMENTO. POLICIAL MILITAR. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pela parte autora visando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente em aposentadoria especial, mais vantajosa.
2. Ilegitimidade passiva do ente autárquico para enquadramento de atividade especial exercida pelo autor sob o ofício de Policial Militar do Estado de São Paulo e, portanto, submetido à Regime Próprio de Previdência Social. Improcedência da pretensão revisional de rigor.
3. Agravo interno da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRADO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004057-85.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIS CARLOS QUALIO
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS FERREIRA MOURA - SP173810-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004057-85.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIS CARLOS QUALIO
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS FERREIRA MOURA - SP173810-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em **15/12/17** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo (10/9/13), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos **1º/10/81 a 31/3/85 e 1º/6/87 a 13/12/92**. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de **1º/10/81 a 31/3/85**.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a anulação da R. sentença. "*determinando o juízo a quo que outra seja prolatada após exaurida a instrução processual, em todos os seus termos, como a realização da prova pericial requerida na peça vestibular, propiciando, assim, a ampla defesa*" (ID 132173196, pág. 10). No mérito, pleiteia a procedência da ação, com o enquadramento, como especial, do período de **1º/6/87 a 13/12/92**.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004057-85.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIS CARLOS QUALIO
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS FERREIRA MOURA - SP173810-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*" (grifei).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

No presente caso, o indeferimento da prova pericial causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial das atividades exercidas.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acioada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o devido processo of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a cargo da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. *A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

3. *A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

4. *Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

5. *É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

6. *perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.*

7. *O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

8. *Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."*

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. 'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos para fins de produção da prova pericial requerida, ficando prejudicada a remessa oficial.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I- O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

II- O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III- Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida.

IV- Apelação da parte autora provida. Sentença anulada. Remessa oficial prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, ficando prejudicada a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000386-24.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO HENRIQUE DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A, CELSO DA SILVA BATISTA - SP397656-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período urbano não considerado pela autarquia e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como efetivamente exercido em atividade urbana o período de 01/08/1987 a 13/02/1989 e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (19/06/2017). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes em percentual a ser fixado na fase de execução (art. 85, § 4º, inciso II, do NCPC).

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que alega preliminarmente, a falta de interesse de agir, pela falta de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta não restar comprovada o exercício laborativo no período reconhecido uma vez que não foram juntados documentos aptos a comprovar a relação de emprego e que a CTPS tem presunção relativa. Se esse não for o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Em vista da manifestação da parte autora, foi determinada a intimação do INSS para a implantação do benefício no prazo de cinco dias, sob pena de pagamento de multa diária.

Manifestação do INSS quanto ao cumprimento da implantação da tutela e que não há motivo para a aplicação de multa uma vez que "(...) tendo implantado o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/1920001643 com DIB em 19/06/2017 e DIP com efeitos retroativos a 01/01/2020, de modo a não gerar qualquer prejuízo para o autor sendo certo que o Histórico de Créditos anexo também comprova que os valores referentes a janeiro e fevereiro foram pagos ao autor em 16/03/2020, março em 06/04/2020 e abril em 07/05/2020, mês a mês, regularmente (...)"

Manifestação da parte autora também alegando não ser o caso de aplicação de multa.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Não o que falar em carência de ação por falta de requerimento administrativo, uma vez que consta dos autos a formulação do pedido administrativo em 19/06/2017, inclusive a r. sentença concedeu o benefício a partir dessa data.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)"

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

A controvérsia nestes autos se refere ao período de 01/08/1987 a 13/02/1989 reconhecido como efetivamente exercido em atividade urbana e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Observa-se que tal período encontra-se anotado na CTPS apresentada.

Aplicam-se, na hipótese, os efeitos do artigo 19 do Decreto n.º 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição, não bastando para afastar sua credibilidade a mera imputação genérica, conforme explicitado pelo INSS em sede recursal, sem apontar qualquer justificativa hábil a indicar a irregularidade formal e/ou falsidade dos apontamentos, o que seria de rigor.

Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RURÍCOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.

1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.

4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.

5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar. Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. ctps E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da ctps do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, noticia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na ctps do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Dessa forma, demonstrado o efetivo exercício laborativo no período de 01/08/1987 a 13/02/1989, que somado aos demais intervalos verifica-se que perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O período em que a parte autora trabalhou registrada é suficiente para lhe garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, impõe-se a manutenção da r. sentença e da tutela antecipada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 02 (dois) pontos percentuais sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Por fim, quanto à manifestação do INSS, não é o caso de incidência de multa por atraso na implantação da tutela, uma vez que conforme informação juntada, o benefício foi implantado em 19/06/2017 com efeitos retroativos a 01/01/2020, e os valores referentes a janeiro e fevereiro foram pagos em 16/03/2020, março em 06/04/2020 e abril em 07/05/2020. Ademais, o próprio requerente, em sua manifestação, entende não ser o caso de aplicação da multa.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008026-62.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MAGDA SOUTO MOREIRA, ALESSANDRA MOREIRA ALIMARI, FERNANDA MOREIRA LOPES, ANDREZA MOREIRA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A
Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A
Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A
Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008026-62.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MAGDA SOUTO MOREIRA, ALESSANDRA MOREIRA ALIMARI, FERNANDA MOREIRA LOPES, ANDREZA MOREIRA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A
Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A
Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A
Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Na sessão de 07/03/2016, esta E. Oitava Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, mantendo a decisão que reformou a sentença, para julgar procedente o pedido de pensão por morte.

Social
Desta decisão, o INSS interpsó Recurso Especial, afirmando que o acórdão deixou de analisar questão relevante no sentido de que a autora já recebe pensão por morte pelo Regime Próprio de Previdência

Em juízo de admissibilidade, a e. Vice-presidência admitiu o recurso.

Em decisão datada de 21/02/2020, o e. STJ, deu provimento ao recurso especial, para anular o acórdão proferido nos Embargos de Declaração e determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, para que se analise a questão tida por omissa.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008026-62.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MAGDA SOUTO MOREIRA, ALESSANDRA MOREIRA ALIMARI, FERNANDA MOREIRA LOPES, ANDREZA MOREIRA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A
Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A
Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A
Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Em observância ao decidido pelo e. STJ no recurso especial, passo ao julgamento.

Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.

Com efeito, verifico que houve omissão quanto ao fato da autora já receber pensão por morte pelo Regime Próprio de Previdência Social, e pretender receber o benefício pelo Regime Geral.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito.

O evento morte ocorrido em 03/03/1992 e a condição de dependente da esposa restaram incontroversas.

A condição de dependente das filhas deve ser afastada, pois por ocasião do requerimento em 2004 todas apresentavam idade superior a 21 anos.

No que se refere a qualidade de segurado, colhe-se da CTPS que o falecido trabalhou no período de 12/10/1977 a 01/08/1990 para a Fundação Ezequiel Dias como celetista, contrato extinto em 01/08/1990, quando passou para o Regime Estatutário do Estado de Minas Gerais, por força da Lei 10.254, de 20/07/90.

Nos termos do artigo 12 da Lei nº 8.213/91, (com redação da época) os servidores públicos dos Estados, são excluídos do Regime Geral da Previdência Social, desde que amparados por regime próprio, de tal sorte que não é devida a pensão por morte à autora demandante, *in verbis*:

"Art. 12. O servidor civil ou militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, é excluído do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta Lei, desde que esteja sujeito a sistema próprio de previdência social."

A legislação vigente à época do óbito é clara e expressa ao determinar que são excluídos do regime previdenciário "os servidores civis e militares da União, Estados, Territórios, Distrito Federal e Municípios, bem como os das respectivas autarquias e fundações, desde que sujeito a sistema próprio de previdência Social".

Neste sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ERRO DE FATO. ARTIGOS 485, V E IX, DO CPC. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. INSTITUIDOR DA PENSÃO APOSENTADO VINCULADO A REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS NA AÇÃO ORIGINÁRIA.- A ausência de impugnação pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio dos recursos hábeis, não consubstancia fundamento apto a obstruir o prosseguimento da rescisória, nos termos da Súmula 514, do C. Supremo Tribunal Federal. II - A própria beneficiária afirmou que seu companheiro, José Gonçalves de Lima, instituidor da pensão por morte concedida na decisão rescindenda, era oficial de justiça. III - Constavam dos autos de origem comprovante de que o "de cujus" era servidor do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo fls. 18), bem como demonstrativo de pagamento, emitido pelo IPESP, com a especificação -pensão do funcionário público estadual fls. 19) - referente à pensão morte destinada ao filho do casal. IV - Instituidor da pensão por morte vinculado a regime próprio de previdência social, estando, por conseguinte, excluído do Regime Geral de Previdência. V - A condenação do INSS a conceder pensão por morte a dependente de pessoa que não era seu segurado configura violação a literal disposição de lei para fins de rescisão do julgado, por afronta aos artigos 12 e 74, da Lei Previdenciária. V - Patente a ilegitimidade da autarquia federal para figurar no pólo passivo do feito de origem. Ausente uma das condições da ação, a sentença rescindenda contrariou também o disposto no art. 267, VI, do Diploma Processual Civil. VI - Caracterização de erro de fato, nos moldes do art. 485, IX, do CPC, posto que, embora transpareça de forma cristalina dos autos da ação originária o fato de o companheiro da autora, ora ré, pertencer ao regime previdenciário regido pelo IPESP, este ponto determinante não foi considerado na decisão rescindenda, não tendo sido firmada controvérsia, tampouco tendo havido pronunciamento judicial sobre a referida circunstância. VII - Procedência da ação rescisória. Ação originária extinta sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. (AR 00895542919974030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, DJU DATA:08/04/2005...FONTE_REPUBLICACAO:)"

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. QUALIDADE DE SEGURADO DO RGPS INEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Servidores públicos civis estatutários são explicitamente excluídos do Regime Geral da Previdência Social, nos termos do artigo 12 da Lei nº 8.213/91, sendo, portanto, indevida a concessão do benefício de pensão por morte regido pelo artigo 74 da referida lei aos dependentes do falecido. 2. Preliminar rejeitada. Apelação da Autora improvida. (AC 00008508020014036117, DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:22/06/2005...FONTE_REPUBLICACAO:)"

Na data do óbito, o falecido passou a contribuir para o regime próprio de previdência social, e por isso a viúva foi contemplada com a pensão por morte referente àquele regime.

A autora não pode se beneficiar de um mesmo vínculo para conseguir pensão em regime diferentes.

Por pertinente, valho-me de trecho do parecer do Ministério Público que atuou na primeira instância, o qual assim se manifestou:

"Assim, se o de cujus quisesse se aposentar no Regime Próprio, deveria considerar o tempo trabalhado no Regime Geral. O simples fato de não ter ocorrido a averbação, antes do óbito, não lhe garante dupla pensão, pois seria o mesmo que permitir duas aposentadorias, o que não ocorreria, já que ele teria que utilizar o tempo do Regime Geral para se aposentar no Regime Próprio."

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação, **dou provimento aos embargos de declaração**, sanando a omissão apontada e, com efeitos infringentes, **dou provimento ao agravo do INSS**, para julgar improcedente o pedido.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, INC. II, DO CPC. INSTITUIDOR DA PENSÃO VINCULADO A REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RECURSO ACOLHIDO COM EFEITOS INFRINGENTES.

- Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, inc. II, do CPC.

- Nos termos do art. 1.022 do CPC, cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.

- Com efeito, verifico que houve omissão quanto ao fato da autora já receber pensão por morte pelo Regime Próprio de Previdência Social, e pretender receber o benefício pelo Regime Geral.

- O evento morte ocorrido em 03/03/1992 e a condição de dependente da autora/esposa restaram incontestadas.

- A condição de dependente das filhas deve ser afastada, pois por ocasião do requerimento em 2004 todas apresentavam idade superior a 21 anos.

- No que se refere a qualidade de segurado, colhe-se da CTPS que o falecido trabalhou no período de 12/10/1977 a 01/08/1990 para a Fundação Ezequiel Dias como celetista, contrato extinto em 01/08/1990, quando passou para o Regime Estatutário do Estado de Minas Gerais, por força da Lei 10.254, de 20/07/90.

- Conforme dispõe o art. 12 da Lei n. 8.213/91, o servidor público ocupante de cargo efetivo de Município, submetido a regime próprio de previdência social, fica excluído do Regime Geral da Previdência Social.

- Na data do óbito, o falecido passou a contribuir para o regime próprio de previdência social, e por isso a viúva foi contemplada com a pensão por morte referente àquele regime.

- A autora não pode se beneficiar de um mesmo vínculo para conseguir pensão em regime diferentes.

- Embargos de declaração providos com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, em sede de juízo de retratação, dar provimento aos embargos de declaração, sanando a omissão apontada e, com efeitos infringentes, dar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002809-31.2015.4.03.6106
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO JESUS GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N
Advogado do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO JESUS GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N
Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002809-31.2015.4.03.6106
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO JESUS GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N
Advogado do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO JESUS GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N
Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 20/5/15 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (26/12/09), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. **Sucessivamente, pleiteia a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.**

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interps agravo retido contra a decisão que indeferiu a produção da prova pericial.

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 1º/9/86 a 15/9/86.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas nos períodos de 1º/8/78 a 29/9/84, 1º/11/84 a 26/11/84, 1º/4/85 a 31/8/86, 1º/4/91 a 13/5/93, 1º/7/94 a 21/9/01 e 1º/10/01 a 26/12/09, bem como a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal. Subsidiariamente, requer a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002809-31.2015.4.03.6106
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO JESUS GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N
Advogado do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO JESUS GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N
Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do Código de Processo Civil de 1973.

Outrossim, na petição inicial da presente ação, verifica-se que, embora no pedido somente tenha sido requerido "que as atividades desenvolvidas pelo autor nos períodos de 01/09/1986 até a data do requerimento administrativo, foram desempenhadas sob condições especiais, fazendo jus à **Aposentadoria Especial** nos moldes do artigo 57, da Lei 8.213/91" (ID 107288526, p. 8), a causa de pedir permite concluir que o demandante pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas a partir de 1º/8/78, conforme trecho a seguir transcrito:

"Conforme cópias da CTPS anexas, notamos que o autor é funcionário exemplar, pois trabalhou como metalúrgico por mais de 25 anos para apenas quatro empregadores, na função de "auxiliar de dobrador" e "dobrador", desde 01/08/1978." (ID 107288526, p. 5)

Passo, então, à análise do mérito.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e em campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Quanto à **aposentadoria especial**, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o benefício deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que implementados os requisitos para a sua concessão, devendo ser observadas as disposições do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, no cálculo do salário de benefício da aposentadoria especial, não há a incidência do fator previdenciário, tendo em vista o disposto no inc. II do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 1º/8/78 a 29/9/84, 1º/11/84 a 26/11/84, 1º/4/85 a 15/9/86 e 1º/4/91 a 13/5/93.

Empresas: Metalúrgica Branmon Ltda., R V Z Instalações Comerciais Ltda. e Rioperfil Produtos Siderúrgicos Ltda.

Atividades/funções: dobrador.

Agente(s) nocivo(s): enquadramento por categoria profissional.

Enquadramento legal: Código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

Provas: CTPS (ID 107288526, p. 19 e 41/42).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 1º/8/78 a 29/9/84, 1º/11/84 a 26/11/84, 1º/4/85 a 15/9/86 e 1º/4/91 a 13/5/93, por enquadramento na categoria profissional de dobrador.

2) Períodos: 1º/7/94 a 21/9/01 e 1º/10/01 a 26/12/09.

Empresa: Riacho Materiais para Construção Ltda.

Atividades/funções: dobrador e encarregado de corte e dobra.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 95 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 107288526, p. 49/54 e ID 107288527, p. 7/9 e 14/16), datados de 14/8/09, 12/1/10 e 10/3/10 e Laudo Técnico (ID 107288526, p. 55/83), datado de 10/5/07.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de **1º/7/94 a 21/9/01 e 1º/10/01 a 26/12/09**, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os períodos já declarados como especiais administrativamente pelo INSS (**1º/10/86 a 3/8/88, 1º/9/88 a 30/11/90 e 10/5/93 a 30/6/94**), perfaz o autor mais de 25 anos de atividade especial, motivo pelo qual faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O termo inicial da conversão do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (26/12/09), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação, o que ocorreu no presente caso, tendo em vista a propositura da ação somente em 20/5/15.

Ante o exposto, não conheço do agravo retido, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **1º/8/78 a 29/9/84, 1º/11/84 a 26/11/84, 1º/4/85 a 31/8/86, 1º/4/91 a 13/5/93, 1º/7/94 a 21/9/01 e 1º/10/01 a 26/12/09**, determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, e fixar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. DOBRADOR. RÚIDO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

I- Não deve ser conhecido o agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1º, do Código de Processo Civil de 1973.

II- No que se refere ao reconhecimento do tempo de serviço especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial no período pleiteado.

V- Com relação à aposentadoria especial, houve o cumprimento dos requisitos previstos no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

VI- O termo inicial da conversão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VIII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo."* (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

IX- Quadra ressaltar que, no que tange à prescrição, é absolutamente pacífica a jurisprudência no sentido de que o caráter continuado do benefício previdenciário torna imprescritível esse direito, somente sendo atingidas pela *praescriptio* as parcelas anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação, o que ocorreu no presente caso, tendo em vista a propositura da ação somente em 20/5/15.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido, dar provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277927-26.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES FRANCO
Advogados do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO MOTA - SP277280-N, SARITA DA MATA DIAS PERES - SP247271-N, JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO - SP185908-N, JOSE SILVIO GRABOSKI DE OLIVEIRA - SP184537-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais e sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudos Técnicos Periciais colacionados aos autos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 16.08.1993 a 24.10.1993, 01.11.1997 a 15.07.2012 e de 16.07.2012 a 14.03.2019 (data do ajuizamento do feito), como atividade especial exercida pela autora, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data de citação do ente autárquico, a saber, 25.03.2019. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), nos termos definidos pelo art. 85, § 8º, do CPC. Consectários explicitados. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial desenvolvida pela autora, haja vista a extemporaneidade das provas técnicas apresentadas e a notícia de utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da benesse na data de juntada do laudo técnico pericial elaborado na fase instrutória e a devolução dos valores pagos a título de honorários periciais ao primeiro perito judicial nomeado, haja vista a decretação de nulidade de sua atuação no presente feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial desenvolvida pela autora e sujeitos a conversão em tempo de serviço comum, a fim de que a segurada obtenha o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Pois bem

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355.)"

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ: Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas a saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)." (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Ab initio, insta salientar que a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau não ter procedido ao enquadramento da integralidade dos períodos de atividade especial vindicados na exordial, a ausência de recurso voluntário da parte autora inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, haja vista a incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, Laudo Técnico Pericial e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial por iniciativa do Juízo a quo, demonstrando que a requerente exerceu suas funções de:

- 16.08.1993 a 24.10.1993 e de 01.11.1997 a 15.07.2012, junto à *Prefeitura Municipal de Adamantina/SP*, sob o ofício de "serviços gerais", com tarefas relacionadas à limpeza das dependências de estabelecimento de ensino público e, portanto, exposta, de forma habitual e permanente a agentes químicos, tais como, soda cáustica, dentre outras substâncias tóxicas, circunstância que enseja o enquadramento de atividade especial, com fundamento no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto n.º 53.831/64.

- 16.07.2012 a 14.03.2019, também junto à *Prefeitura Municipal de Adamantina/SP*, porém sob o ofício de "cuidadora domiciliar", exposta, de forma habitual e permanente a agentes biológicos, tais como, vírus, bactérias, protozoários e fungos, inerentes ao contato direto com pacientes e objetos infectados, circunstância que enseja o enquadramento de atividade especial, nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Anoto-se que desde o ajuizamento do feito a demandante postulou o enquadramento de atividade especial exercida continuamente até os dias atuais, ou seja, incluindo-se período posterior a DER (20.11.2017), de modo que o acolhimento da mencionada pretensão, com base nos dados obtidos no curso da instrução probatória mostrou-se adequado e em plena consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, não é necessário que tais documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pela autora.

IMPLEMENTO – 30 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados em juízo (16.08.1993 a 24.10.1993, 01.11.1997 a 15.07.2012 e de 16.07.2012 a 14.03.2019), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data da citação, qual seja, 25.03.2019, a requerente, de fato, já havia implementado mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, nos exatos termos explicitados na r. sentença.

Ausente recurso voluntário da parte autora, mantenho os termos da r. sentença para fixação do termo inicial da benesse na data da citação.

Mantenho, ainda, os critérios adotados na r. sentença quanto aos critérios de incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal específica das partes.

Por fim, no tocante ao pedido de restituição de valores pagos a título de honorários periciais em favor do perito judicial *Hélio Pesce Guastaldi*, em face da decretação de nulidade de todos os atos por ele praticados, haja vista a constatação de que referido profissional também foi o responsável pela elaboração do PPP fornecido pelo empregador da segurada, faz-se necessário observar que não houve apreciação prévia pelo d. Juízo de Primeiro Grau e tampouco a comprovação inequívoca da efetiva liberação de valores em favor do *expert*, o que seria de rigor, haja vista a impossibilidade de análise originária das referidas questões por este E. Tribunal.

Assim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo valor arbitrado na r. sentença, a saber, R\$ 1.000,00 (hum mil reais), majoro em R\$ 200,00 (duzentos reais), conforme critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001716-16.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: WAGNER CANDIDO PRIMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA MITIKO KAMURA - SP214716-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WAGNER CANDIDO PRIMO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA MITIKO KAMURA - SP214716-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001716-16.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: WAGNER CANDIDO PRIMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA MITIKO KAMURA - SP214716-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WAGNER CANDIDO PRIMO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA MITIKO KAMURA - SP214716-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando a concessão de aposentadoria especial, negou provimento à apelação do INSS e deu provimento à apelação da parte autora.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do tempo reconhecido como especial, aduzindo que não há como se considerar especial o período exposto à eletricidade após 05/03/1997.

Com contramínuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001716-16.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: WAGNER CANDIDO PRIMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA MITIKO KAMURA - SP214716-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WAGNER CANDIDO PRIMO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA MITIKO KAMURA - SP214716-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Em relação à alegação do INSS, ora agravante, da não especialidade do período reconhecido após 05/03/1997 pela decisão.

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Quanto à especialidade reconhecida.

Quanto ao período de 01/08/2006 a 19/07/2017 o autor exerceu a atividade de eletricitista, exposto ao agente perigoso eletricidade em tensões superiores a 250 volts.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumpre destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls. 15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls. 19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., J. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo **eletricidade**. Extraí-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

A atividade é nocente.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE.

- A presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254853-40.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALFREDO DE OLIVEIRA COSTA
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254853-40.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALFREDO DE OLIVEIRA COSTA
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-e e de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa permanente, devendo ser concedido o auxílio doença e a parte autora ser submetida a processo de reabilitação profissional.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254853-40.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALFREDO DE OLIVEIRA COSTA
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSIANUNCIATO - SP213905-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, análise o requisito da incapacidade, objeto de impugnação específica da autarquia em seu recurso.

A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, de 53 anos, motorista e com ensino fundamental completo, é portadora de lombocatalgia, concluindo que a mesma encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, nego provimento à apelação, devendo a correção monetária ser fixada na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada nos autos.

III- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC** e **IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%, INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- Apelação improvida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5175460-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DAGMAR DE LIMA SPORNRAFT

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS SOUZAARLINDO - SP295986-N, LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5175460-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DAGMAR DE LIMA SPORNRAFT

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS SOUZAARLINDO - SP295986-N, LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5175460-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DAGMAR DE LIMA SPORNRAFT

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS SOUZAARLINDO - SP295986-N, LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei n.º 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 5/4/61, implementou o requisito etário (55 anos) em 5/4/16, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- Certidão de casamento da parte autora, celebrado em 9/10/82, qualificando o seu marido como lavrador;
- Certidão de nascimento da filha da parte autora, ocorrido em 7/10/85, qualificando o seu marido como lavrador;
- Título eleitoral do marido da requerente, emitido em 12/2/79, qualificando o seu marido como lavrador e
- Matrícula de imóvel rural, com registro datado de 30/4/12, constando a autora e seu marido (agricultor) como adquirentes de um imóvel rural de 10 hectares.

No presente caso, em que pese terem sido acostados aos autos documentos qualificando o marido da parte autora como trabalhadora rural, observo que a prova testemunhal não é apta a comprovar o exercício de atividade rural pela requerente (sistema de gravação audiovisual – id. 132548454).

De fato, os depoimentos das testemunhas arroladas não foram convincentes e robustos de modo a permitir o reconhecimento do período pleiteado. Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: *"A autora Dagmar de Lima Spornraft, em seu depoimento pessoal, alegou ter trabalhado a vida toda na lide campesina, tendo iniciado os trabalhos em regime de economia familiar a partir do seu casamento, aos 21 anos de idade (em 1982), na propriedade de seu sogro, situado na Água da Figueira, nos serviços gerais das colheitas de café, milho e soja. Disse que ajudava a abanar o café, seca-lo, amontoar e espalhar no período da manhã até a tarde, tendo permanecido no local por aproximadamente 15 anos. Era uma propriedade de aproximadamente vinte alqueires, e a remuneração pelo trabalho executado era feita pelo seu sogro, conforme as necessidades iam surgindo. Antes do casamento, também ajudava seus pais nos serviços rurais. Após a dissolução do casamento, no ano de 2002 aproximadamente, mudou-se para uma residência na cidade de Platina, mas continuou exercendo os serviços rurais para diversos proprietários da região, recebendo a quantia de R\$ 15,00 por dia, pelo período de 05 anos, após o que ficou doente e precisou se afastar da lide. Maria Ivani Dias Paião Moço relatou que conhece a autora desde a infância, pois eram vizinhas na Água da Figueira. Disse que aos 15 anos a autora ajudava os pais dela nos serviços da roça, tendo continuado o exercício rural após o casamento, na propriedade da família do marido. Afirma ter visto a autora nos serviços da carpa e do café em ambos os locais, pois se tratam de sítios vizinhos. Tem conhecimento que a autora laborou com o marido por cerca de 15 anos, tendo exercido o exercício de boia fria após a separação até o momento em que ficou doente. Recordar-se de ter visto o autor trabalhando para Beto Leone como volante, desconhecendo outros. Oscar da Cunha narrou que conhece a autora há mais de 30 anos, quando ainda era solteira e morava com os pais dela. Após, a autora se casou e passou a residir em um sítio vizinho do depoente, tendo conhecimento de que ela laborava na lavoura do sogro dela, em serviço braçal de carpa, entre outros. Sabe que ela permaneceu no local por mais de 10 anos, laborando nessa propriedade. Após, a autora passou a residir na cidade de Platina, tendo continuado na lide campesina, sem saber informar, contudo, por quanto tempo. Como visto, em que pese a prova testemunhal ter corroborado o exercício da lide rural em período compatível com a documentação acostada (durante os anos de 1982 a 2002), inviável o reconhecimento da situação jurídica discutida no período de carência em que se pretende declarar, qual seja, 09.05.2002 a 09.05.2017 (180 meses anteriores a DER) ou de 05.04.2001 a 05.04.2016 (180 meses anteriores à idade mínima)".*

Dessa forma, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei e até o implemento do requisito etário.

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tomaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO HARMÔNICO.

I- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

II- Não preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

III- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002241-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

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

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SILVA PEREIRA CANTERO - MS11100-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DIRCEU DA SILVA CABRAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ROSANA SILVA PEREIRA CANTERO - MS11100-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002241-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

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

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SILVA PEREIRA CANTERO - MS11100-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DIRCEU DA SILVA CABRAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ROSANA SILVA PEREIRA CANTERO - MS11100-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

OS SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada 30/7/18 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo*, em 24/4/19, julgou **parcialmente procedente** o pedido, concedendo em favor do autor o auxílio doença, a partir da data imediatamente posterior à cessação do benefício, ou seja, em 1º/8/18. Em atenção ao art. 60, § 8º, da Lei nº 8.213/91, fixou "**como prazo estimado para a duração do benefício 2 (dois) anos, contados da data da perícia (11/02/2019), momento em que poderá ser convocada para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, nos termos do art. 60, § 10, da referida legislação. Caso o quadro de saúde da autora não tenha sofrido alteração, o benefício deverá ser mantido mesmo após o lapso temporal. Ressalto que caso haja discordância com o resultado da avaliação supracitada, poderá o requerente dela recorrer, consoante autoriza o § 11 do art. 60 da Lei 8.213/1991**" (fls. 130 – id. 130982838 – pág. 93). Determinou o pagamento dos valores atrasados, de uma única vez, acrescidos de correção monetária e juros moratórios na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do C. STJ e Súmula 8 do TRF 3ª Região, bem como o Manual de Orientações para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/10 do CJF. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (art. 85, §§ 2º, 3º e 4º, do CPC/15 e Súmula nº 111 do C. STJ). Custas pelo INSS combate no art. 24, §§ 1º e 2º, da Lei Estadual nº 3.779/09 do Estado do Mato Grosso do Sul, devendo arcar também pelos honorários periciais.

Inconformada, apelou a autarquia, apresentando, preliminarmente:

- a proposta de acordo de fls. 136 (id. 130982838 – pág. 99).

Caso não seja aceita, requer a suspensão do feito, tendo em vista que o objeto do recurso é o mesmo do RE nº 870.947-SE, cuja modulação de efeitos encontra-se pendente no C. STF, não tendo transitado em julgado a referida decisão em razão dos embargos de declaração opostos, ou a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, para que seja utilizado a TR como índice de correção monetária.

Por sua vez, apelou, também, a parte autora, alegando em síntese:

- haver juntado aos autos laudo médico datado de 14/1/19, relatando a necessidade de permanecer afastado do trabalho, sem previsão de retorno, com indicação de cirurgia e

- não estar o segurado obrigado a submeter-se à cirurgia, e sendo a lesão da qual é portador reversível somente com tal procedimento, a incapacidade deve ser classificada como permanente, a ensejar a concessão de aposentadoria por invalidez, consoante entendimento jurisprudencial.

Com contrarrazões do demandante, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002241-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

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

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SILVA PEREIRA CANTERO - MS11100-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DIRCEU DA SILVA CABRAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ROSANA SILVA PEREIRA CANTERO - MS11100-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, o demandante cumpriu a **carência mínima** de 12 contribuições mensais, e comprovou a **qualidade de segurado**, conforme o extrato de consulta realizada no "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", juntado a fls. 74 (id. 130982838 - pág. 37), no qual constam os registros de atividades nos períodos de 1º/11/93 a dezembro/97 e 1º/6/09 a setembro/17, bem como a inscrição como contribuinte individual, com recolhimentos nos períodos de 1º/7/02 a 31/3/03, 1º/4/03 a 31/1/04 e 1º/4/06 a 30/4/06, recebendo auxílio doença por acidente do trabalho no período de 6/10/17 a 13/3/18 e auxílio doença previdenciário no período de 25/4/18 a 28/8/18. Ação foi ajuizada em 30/7/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, para a comprovação da **incapacidade**, foi determinada a realização de perícia médica em 11/2/19, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico pelo Perito e juntado a fls. 105/113 (id. 130982838 - págs. 68/76). Afirmou o escúlipe encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica dos autos, que o autor nascido em 27/4/75 (43 anos), grau de instrução ensino médio completo e trabalhando desde 1993 na função de serviços gerais em loja de materiais de construção, é portador de hérnia inguinal bilateral, hérnia discal lombar e cervical com lombociatalgia cervicobraquialgia (CID10 K400, M51.2, M50.2, M53.1 e M54.4), patologias estas presentes há muitos anos, que surgiram em épocas distintas, não sendo possível determinar a data de início. Concluiu pela **incapacidade laborativa total e temporária** desde abril/18, conforme perícia médica do INSS, sugerindo 24 (vinte e quatro) meses de afastamento do trabalho para adequação do tratamento e recuperação da capacidade de trabalho. Esclareceu, ainda, que o periciado aguarda cirurgia pelo SUS, e que **há a possibilidade de reabilitação profissional**.

No presente feito, deve ser considerado o fato de o autor ser jovem e a possibilidade de tratamento e posterior readaptação a outras atividades, respeitadas suas limitações.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo

perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, §º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido em sentença, devendo perdurar até a sua recuperação ou habilitação para atividade diversa. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Impende salientar que os pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa devem ser deduzidos na fase de execução do julgado.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC** e **IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para manter o auxílio doença, explicitando ser devido o benefício até que seja considerado apto para o trabalho ou reabilitado para atividade diversa, e nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária e os juros incidir na forma acima indicada.

É o meu voto.

A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA. Igualmente reconhecendo haver direito a benefício na hipótese, fazendo-o, porém, para conceder apenas o auxílio-doença, peço vênia para concordar em parte com o encaminhamento conferido pelo Excelentíssimo Senhor Relator.

Isso porque, no tocante à incapacidade, a perícia médica concluiu ser o apelado portador de hérnia inguinal bilateral, hérnia discal lombar e cervical com lombociatalgia e cervicobraquiálgia, estando desde meados de abril de 2018 incapacitado para o trabalho de forma total e temporária.

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, esclareceu, o Sr. Perito, que o autor "pode ser reabilitado", sugerindo "24 meses de afastamento do trabalho para adequado tratamento e recuperação da capacidade de trabalho" (Id. 130982838).

Apesar de a perícia ter considerado a incapacidade para o exercício das atividades profissionais habituais, a idade do autor e o tipo da doença que o acomete inviabilizam a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com apenas 45 anos, de fato possui limitação ao trabalho decorrente de doenças ortopédicas.

Contudo, é de conhecimento geral o avanço da medicina no sentido de reversão ou mesmo controle de quadros graves de patologias relacionadas à coluna vertebral, estando o autor atualmente aguardando tratamento cirúrgico junto ao Sistema Único de Saúde, inclusive, conforme registrou o perito.

Tais fatos, somados à pouca idade do autor e sua boa saúde física, permitem concluir pela possibilidade de alteração positiva do prognóstico demonstrado pelo perito, sendo prematuro aposentá-la por invalidez.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente à concessão tão-somente de auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Reiterada a vênia, forçoso, portanto, o reconhecimento da procedência apenas de parte do pedido formulado.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação, para reformar a sentença e reconhecer a existência de direito apenas ao benefício de auxílio-doença.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CONSTATADA NA PERÍCIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO DO QUADRO MEDIANTE INTERVENÇÃO CIRÚRGICA. PARTE AUTORA NÃO OBRIGADA A SUBMETTER-SE AO PROCEDIMENTO. MANUTENÇÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. JOVEM E POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL POSTERIOR.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Na perícia judicial realizada, afirmou o escultor encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica dos autos, que o autor nascido em 27/4/75 (43 anos), grau de instrução ensino médio completo e trabalhando desde 1993 na função de serviços gerais em loja de materiais de construção, é portador de hérnia inguinal bilateral, hérnia discal lombar e cervical com lombociatalgia cervicobraquialgia (CID10 K400, M51.2, M50.2, M53.1 e M54.4), patologias estas presentes há muitos anos, que surgiram em épocas distintas, não sendo possível determinar a data de início. Concluiu pela incapacidade laborativa total e temporária desde abril/18, conforme perícia médica do INSS, sugerindo 24 (vinte e quatro) meses de afastamento do trabalho para adequação do tratamento e recuperação da capacidade de trabalho. Esclareceu, ainda, que o periciado aguarda cirurgia pelo SUS, e que há a possibilidade de reabilitação profissional.

III- Embora o segurado não seja obrigado a submeter-se à cirurgia, devem ser considerados o fato de ser jovem e a possibilidade de tratamento e posterior readaptação a outras atividades, respeitadas suas limitações. Dessa forma, deve ser mantido o auxílio doença concedido em sentença, devendo perdurar até a sua recuperação. Consigna-se, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, considerando o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

IV- Os pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa devem ser deduzidos na fase de execução do julgado.

V- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245785-66.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SUELI APARECIDA BEZERRA
Advogados do(a) APELANTE: KETH SANDER PINOTTI DA SILVA - SP322468-N, HUGO HOMERO NUNES DA SILVA - SP307297-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245785-66.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SUELI APARECIDA BEZERRA
Advogados do(a) APELANTE: KETH SANDER PINOTTI DA SILVA - SP322468-N, HUGO HOMERO NUNES DA SILVA - SP307297-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir da data do indeferimento do pedido (17/2/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem exame do mérito, por falta de interesse de agir superveniente, em razão da perda do objeto do presente feito, já que foi concedido o benefício de auxílio doença à autora após o ajuizamento da ação, em 24/7/19.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do auxílio doença desde a data da sua cessação administrativa, em 4/6/18, devendo o mesmo ser concedido desde então.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245785-66.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SUELI APARECIDA BEZERRA
Advogados do(a) APELANTE: KETH SANDER PINOTTI DA SILVA - SP322468-N, HUGO HOMERO NUNES DA SILVA - SP307297-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

OSENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 19/11/17 a 4/6/18, tendo a presente ação sido ajuizada em 22/11/18, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escúpio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 21/5/63, técnica em enfermagem, é portadora de "Discopatia Degenerativa coluna lombar; Espondilodiscoartrose lombar com abaulamentos discais L3 a S1, Artrose Lombar; Gonartrose avançada em joelho Direito; Condropatia grau IV femorotibial, Condropatia grau III femoropatelar; Rotura complexa e lesão com osteoartrite, com queixas algícas, limitação a deambulação". Concluiu que há incapacidade parcial e permanente para o trabalho, estando incapacitada para o exercício de sua atividade habitual. Não fixou o termo inicial da incapacidade laborativa.

Dessa forma, tendo em vista a existência de incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, concedo o auxílio doença conforme pleiteado pela autora em seu recurso. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença (4/6/18), conforme comprovado pelos documentos médicos juntados aos autos, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento n.º 1.415.024/MG, 6.ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI n.º 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6.ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, dou provimento à apelação para conceder à parte autora o auxílio doença desde a data da sua cessação administrativa (4/6/18), devendo ser descontados os valores já recebidos administrativamente, e fixar a correção monetária, os juros moratórios e os honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovamos documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

III- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedido o auxílio doença.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença.

V- Quadra acrescentar, ainda, que deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado os eventuais valores percebidos pela parte autora na esfera administrativa.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VII- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VIII- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005456-30.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005456-30.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 30/09/2015 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** desde a data do requerimento administrativo (22/07/2014) mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial bem como com a conversão inversa dos períodos de atividade comum. **Sucessivamente**, pleiteia a **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 22/07/2014. Condenou o réu a pagar de uma única vez, as prestações vencidas desde a data de início do benefício, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a citação (08/2016), nos moldes do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, com incidência das disposições da Lei 11.960/09. Deferiu a antecipação da tutela para determinar a implantação do benefício. Deixou de arbitrar a verba honorária em razão da sucumbência recíproca.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando, inicialmente, a ausência de suporte fático ou jurídico para a concessão da tutela antecipada. No mérito, argumenta, em síntese, que o autor não demonstrou o labor em condições agressivas, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Requer alteração do termo inicial para a data da citação.

O autor interps recurso adesivo afirmando a possibilidade de cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria. Aduz que recebe auxílio-acidente desde 17/05/1994, tendo decaído o direito do INSS cancelar tal benesse. Pede a condenação do INSS ao pagamento da verba honorária, no valor de 20% da condenação e das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005456-30.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, deve ser rejeitada a alegação de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "*A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie.*" (AgRg no REsp nº 1.236.654/P1, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

Ademais, não merece acolhida o argumento de que a medida é irreversível. A antecipação de tutela, nos casos de natureza previdenciária, tem por escopo a proteção de direitos fundamentais relevantes do segurado, de maior importância que a defesa de interesses de caráter econômico. Assim, cabível a concessão de antecipação de tutela em ações previdenciárias.

Ainda, encontravam-se presentes os requisitos da antecipação de tutela, especialmente a verossimilhança das alegações, tendo em vista a prolação de sentença que reconheceu o direito do segurado à aposentadoria postulada.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o princípio da primazia da realidade, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, **observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). **Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20.** Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. **Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária.** Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 20/05/1991 a 22/07/2014 (data do requerimento administrativo)

Empresa: Indústria de Motores Anauer S/A

Atividades/funções: ajudante geral e ½ oficial montador

Agente(s) nocivo(s): ruído de 86 db (a)

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 103033937 – págs. 76/77), datado de 03/10/2016.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 20/05/1991 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 22/07/2014, por exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído acima do limite de tolerância. Não restou demonstrada a atividade especial no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, uma vez que a exposição a ruído ocorreu abaixo do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço prevista na legislação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98 e nem nas regras de transição ("*pedágio*").

No entanto, cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

Passo à análise do pedido de cumulação de aposentadoria por tempo de contribuição e auxílio-acidente.

Inicialmente, verifico que a parte autora é beneficiária de auxílio-acidente, desde 17/05/1994.

Disponha o § 1º, do art. 6º, da Lei nº 6.367/76, in verbis:

"Art. 26 (...)

"§ 1º. O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de previdência social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do Art. 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo."

O art. 86, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional; ou

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.

§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º. do art. 29 desta lei." (grifos meus)

Posteriormente, sobreveio a Medida Provisória nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 86 da Lei nº 8.213/91, determinando o seguinte:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia." (grifos meus)

Registre-se, ainda, que a Lei nº 9.528/97 também modificou o artigo 31, da Lei nº 8.213/91, dispondo, in verbis:

"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no art. 29 e no art. 86, § 5º." (grifos meus)

In casu, a questão que se coloca reside na possibilidade ou não de acumulação do auxílio-acidente (concedido antes da Lei nº 9.528/97) com aposentadoria concedida após o advento do mencionado dispositivo legal.

Depreende-se da leitura dos artigos acima transcritos que, a partir da edição da Medida Provisória nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, ficou vedada a acumulação do auxílio acidente com qualquer espécie de aposentadoria, devendo, contudo, o referido auxílio acidente integrar o salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria.

Inicialmente, vinha eu adotando o posicionamento no sentido de ser possível a acumulação dos benefícios na hipótese de o auxílio acidente ter sido concedido antes do advento da Medida Provisória acima mencionada.

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.296.373/MG (2011/0291392-0), firmou posicionamento em sentido contrário: "A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991 (...) promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997".

Transcrevo o mencionado precedente do C. STJ, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/1991. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de indeferir a concessão do benefício de auxílio-acidente, pois a manifestação da lesão incapacitante ocorreu depois da alteração imposta pela Lei 9.528/1997 ao art. 86 da Lei de Benefícios, que vedou o recebimento conjunto do mencionado benefício com a aposentadoria.

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

3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 ("§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria; § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."), promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997. No mesmo sentido: REsp 1.244.257/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.3.2012; AgRg no AREsp 163.986/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2012, AgRg no AREsp 154.978/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.6.2012; AgRg no REsp 1.316.746/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 28.6.2012; AgRg no AREsp 69.465/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 6.6.2012; EREsp 487.925/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 12.2.2010; AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 19.10.2011; AREsp 188.784/SP, Rel. Ministro Humberto Martins (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 29.6.2012; AREsp 177.192/MG, Rel. Ministro Castro Meira (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 20.6.2012; EDCI no Ag 1.423.953/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 124.087/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 21.6.2012; AgRg no Ag 1.326.279/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5.4.2011; AREsp 188.887/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 179.233/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 13.8.2012.

4. Para fins de fixação do momento em que ocorre a lesão incapacitante em casos de doença profissional ou do trabalho, deve ser observada a definição do art. 23 da Lei 8.213/1991, segundo a qual 'considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro'. Nesse sentido: REsp 537.105/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 17/5/2004, p. 229; AgRg no REsp 1.076.520/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 9/12/2008; AgRg no REsp 686.483/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 6/2/2006; (AR 3.535/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira seção, DJe 26/8/2008).

5. No caso concreto, a lesão incapacitante ecloidiu após o marco legal fixado (11.11.1997), conforme assentado no acórdão recorrido (fl. 339/STJ), não sendo possível a concessão do auxílio-acidente por ser inacumulável com a aposentadoria concedida e mantida desde 1994.

6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp. nº 1.296.673/MG, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 22/8/12, v.u. DJe 3/9/12, grifos meus)

Quadra ressaltar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, em março de 2014, editou a Súmula nº 507, in verbis:

"A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei n. 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho". (grifos meus)

Dessa forma, objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento firmado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia e Súmula do C. STJ, acima mencionados.

No presente caso, considerando que o autor percebe auxílio-acidente desde 17/05/1994, mas a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida após 11/11/1997, impossível a acumulação dos benefícios.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (DER), realizado em 22/07/2014, nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Observo não ser relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Tendo em vista que decaiu na maior parte do pedido, os honorários advocatícios devem ser pagos pelo INSS.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação, remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 20 do CPC/73 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Ademais, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora apenas para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, fixando os critérios de correção monetária e juros de mora, conforme fundamentado.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

I- Deve ser rejeitada a alegação de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Conforme jurisprudência pacífica das C. Cortes Superiores é plenamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, e também em desfavor do INSS. A respeito: "*A jurisprudência desta Corte está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie.*" (AgRg no REsp nº 1.236.654/PI, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 23/02/16, DJe 04/03/16).

II - No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI - Cumulação de aposentadoria por tempo de contribuição e auxílio-acidente. Impossibilidade. O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.296.373/MG (2011/0291392-0), firmou posicionamento no seguinte sentido: "*A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991 (...) promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997*".

VII- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Observo não ser relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

VIII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97) com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IX - A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

X- Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e dar parcial provimento ao recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6105605-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ISABEL PIRES ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR DONIZETE RIBEIRO - SP109334-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6105605-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ISABEL PIRES ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR DONIZETE RIBEIRO - SP109334-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6105605-17.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ISABEL PIRES ALVES
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR DONIZETE RIBEIRO - SP109334-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

OS SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rúrcola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rúrcola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentadoria rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 27/4/62, implementou o requisito etário (55 anos) em 27/4/17, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **180 meses**.

Relativamente à prova da condição de rúrcola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- 1) Certidão de casamento da autora, celebrado em 10/9/88, qualificando seu marido como lavrador;
- 2) Certidão de nascimento do filho da requerente, nascido em 1998, sem menção à profissão exercida pelos genitores;
- 3) CTPS da demandante, constando apenas sua qualificação civil;
- 4) Certidão de nascimento do filho da autora, registrado em 1989, qualificando seu marido como lavrador e

Os documentos dos itens "2" e "3" não podem ser reconhecidos como início de prova material, pois nada revelam a respeito da atividade rural que se pretende comprovar.

Os demais documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de ruralista da requerente.

Cumpram ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Outrossim, com relação ao exercício de atividade rural após 31/12/10, entendo que há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. Deste modo, a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, não obsta, por si só, a comprovação do exercício de atividades rurais, tampouco a percepção do benefício de aposentadoria por idade pleiteada na presente ação.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15)

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.

Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da data da entrada do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de ruralista da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49, inc. I, alínea b, da Lei nº 8.213/91.

IV- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09).

V- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, conforme o posicionamento do C. STJ.

VI- Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso. Outrossim, as autarquias são isentas do pagamento de custas, nos feitos que tramitam na Justiça Federal, em conformidade com a Lei n. 9.289/96 (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5809369-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUZIA IZABEL CAMPREGHER FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5809369-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUZIA IZABEL CAMPREGHER FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela autora contra a decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

A ora agravante suscita o desacerto da negativa de concessão da benesse, haja vista a presença de provas materiais do exercício de labor rural na período imediatamente anterior ao implemento do requisito

etário.

Sem contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Não assiste razão à agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

Para comprovar o exercício de tal atividade, a requerente junta aos autos os seguintes documentos:

- certidão de seu casamento, com assento lavrado em 02/07/1974, em que não consta nem a sua qualificação nem a do seu cônjuge;

- nota fiscal de consumo de energia elétrica, referente a janeiro de 2018, em nome do cônjuge da autora – sr. Sebastião Fernandes, do imóvel denominado Sítio Cambicho – Miracatu/SP;

- receita agrônoma de defensivo agrícola para uso em cultura de banana, com data de 24/05/2011, em nome do cônjuge da autora, fazendo referência ao sítio Cachimbo, sem assinatura;

- declaração, com data de 23/11/1979, autorizando o cônjuge da autora a requisitar e receber material de construção para uma casa no sítio Cambicho, sendo que o declarante se refere a ele como "seu funcionário" e consta que reside naquele local;

- caderneta de vacinação da autora;

- declaração da Escola "E.E. Pedro Barros", com data de 24/02/2018, informando que Edson Campregheer Fernandes e Cristiana Campregheer Fernandes – filhos da autora - estudaram naquela instituição nos anos de 1989 a 1992;

- Procuração, com data de 30/08/1977, dando amplos poderes para o cônjuge da autora representar a empresa "Sociedade Agrícola BIG LTDA.", perante as repartições federais, estaduais, municipais, etc para promover, praticar e assinar, prestar informações e esclarecimentos, etc, em defesa dos direitos da outorgante;

- ficha de atendimento ambulatorial em nome do cônjuge da autora, com data de 15/02/1993, em que foi declarada residência no Sítio Cambicho – Miracatu/SP;

- ficha de atendimento ambulatorial em nome da autora, com data de 22/10/1991, em que foi declarada residência no Sítio Cambicho – Miracatu/SP e em que constam como residentes nessa propriedade, o cônjuge, sr. Sebastião Fernandes e quatro filhos e,

- certidão de casamento dos genitores da autora, sem data, em que se encontram qualificados como lavradores.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que a autora não faz a demonstração do exercício da atividade rural.

Como se vê em nenhum dos documentos consta a qualificação da autora ou de seu cônjuge como lavradores. O que se pode concluir desses documentos é somente que residiam na propriedade denominada Sítio Cambicho e isso não implica necessariamente no exercício da atividade rural.

Ademais, em pesquisa realizada no sistema CNIS, verifica-se que consta em nome do cônjuge da autora somente vínculos empregatícios de natureza urbana, além do que se encontra aposentado por tempo de contribuição desde 25/09/2002.

Ressalte-se que a parte autora não traz nenhum documento em nome próprio a demonstrar a sua condição de trabalhadora rural.

É de se ressaltar ainda que os depoimentos das testemunhas não se apresentam contundentes a respeito do alegado exercício de atividade rural pela parte autora.

Tem-se, portanto, que o conjunto probatório (documentos e testemunhas) não atende ao objetivo de provar a prestação de serviços rurais pelo período de tempo exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não se discute a dificuldade dos trabalhadores rurais em obter documentos contemporâneos aptos a comprovar o exercício de atividade rural. Contudo, tal circunstância não permite admitir o reconhecimento do labor apontado na inicial como desenvolvido ao longo de toda a sua vida laboral sem a apresentação de qualquer início de prova recente em nome próprio.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009317-81.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: BENEDITO APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO AVANSI GRACIANO - SP257674-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009317-81.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: BENEDITO APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO AVANSI GRACIANO - SP257674-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo em face do acórdão que negou provimento ao seu recurso.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo, obscuro e contraditório. Sustenta que o gozo da aposentadoria especial impede o recebimento do benefício caso o segurado tenha continuado o exercício de labor sob condições especiais. Alega, ainda, a existência de Repercussão Geral (Tema 709).

Por fim, requereu que a obscuridade apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

A parte adversa apresentou manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009317-81.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: BENEDITO APARECIDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO AVANSI GRACIANO - SP257674-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Com a parcial razão o recorrente.

O Supremo Tribunal Federal, todavia, no acórdão RE 791.961, em regime de repercussão geral (tema 709), terminou por definir a questão, no tocante ao título em referência (Possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde).

O Excelso Pretório alinhou, por ocasião do julgamento, *in litteris*:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator), apreciando o tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão” (Tribunal Pleno, Sessão Virtual 08/06/2020). (g.n.).

Cabe, portanto, em estrita conformidade ao novel entendimento ora pacificado, a cessação da benesse, caso venha a se constatar o exercício da atividade nocente pela parte autora após concessão da aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como lançado.

Posto isso, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONTINUIDADE DO LABOR ESPECIAL. INCOMPATIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL. JULGAMENTO DO TEMA 709 PELO STF. PARCIAL PROVIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal, no RE 791.961, em regime de repercussão geral (tema 709), definiu a questão da possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde.

Cabível, destarte, em estrita conformidade ao entendimento ora pacificado, a cessação da benesse, caso venha a se constatar o exercício da atividade nocente pela parte autora após concessão da aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como lançado.

Recurso parcialmente acolhido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020191-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: GILMAR ANTONIO DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAYNE OLIVEIRA REIS - SP428246, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, DENIS APARECIDO DOS

SANTOS COLTRO - SP342968-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020191-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: GILMAR ANTONIO DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAYNE OLIVEIRA REIS - SP428246, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, DENIS APARECIDO DOS

SANTOS COLTRO - SP342968-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Aduz o recorrente, em síntese, que o *decisum* obstrui seu direito de acesso à Justiça e gera comprometimento da saúde financeira de seu núcleo familiar. Assevera, ainda, que o magistrado não pode utilizar critérios subjetivos para indeferimento da gratuidade judiciária. Sustenta, ainda, que a decisão limita-se a aferir o caráter econômico da matéria.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020191-92.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: GILMAR ANTONIO DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAYNE OLIVEIRA REIS - SP428246, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, DENIS APARECIDO DOS

SANTOS COLTRO - SP342968-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça" [art. 98]; para além, que "O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso" [art. 99, caput] e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGAnº 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.

2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)

No presente caso, a aposentadoria do autor é no valor de R\$ 4.400,58, ou seja, montante superior a três salários mínimos.

Ressalte-se que, conforme consta da declaração de imposto de renda, exercício 2019, ano-base 2018, além do benefício previdenciário pago pelo INSS, o requerente recebe rendimentos da Syngenta Previ – Sociedade de Previdência Privada, cujo montante, no ano passado, foi de aproximadamente R\$ 47.000,00.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão recorrida.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE. NÃO DEMONSTRADA. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792719-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO ANTONIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N, JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792719-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO ANTONIO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N, JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela autora contra a decisão monocrática terminativa que negou provimento ao seu apelo.

A ora agravante suscita o desacerto da negativa de concessão da benesse, haja vista a presença de provas materiais do exercício de labor rurícola no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Sem contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792719-59.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO ANTONIO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N, JEAN CARLOS DE ASSIS FONSECA - SP392279-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Não assiste razão à agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

Para comprovar o exercício de tal atividade, o requerente junta aos autos os seguintes documentos:

- certidão de seu casamento, realizado em 17/06/1978, em que se encontra qualificado como lavrador;
- certidão de nascimento de filhos, em 07/03/1980, 13/02/1981, 28/03/1982, 09/06/1983, 16/02/1986, 07/04/1989, e 23/08/1992 em que se encontra qualificado como lavrador e,
- CTPS constando vínculos como trabalhador rural/braçal, em estabelecimento agrícola/pastoril, nos períodos de 14/01/1981 a 03/09/1981, 01/12/1981 a 30/08/1982, 01/10/1982 a 30/12/1984.

No entanto, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que o autor não faz a demonstração do exercício da atividade rural.

Com efeito, segundo o extrato do sistema CNIS juntado, o autor apresenta somente vínculos urbanos após o ano de 2002, tendo inclusive recebido auxílio-doença por acidente de trabalho de 08/02/2012 a 12/04/2012 e mais recentemente, auxílio-doença previdenciário no interstício de 21/12/2014 a 18/08/2015, ambos no ramo de atividade comercial e com forma de filiação, a de empregado.

As testemunhas, por sua vez, apesar de afirmarem ter conhecido a parte autora, não prestaram depoimentos contundentes a respeito da sua aludida atividade. Afirmam que trabalhava em sua propriedade, o que não se sustenta considerando-se os registros - urbanos - existentes no sistema CNIS, no período em necessita comprovar a atividade campesina.

Por conseguinte, o conjunto probatório (documentos e testemunhas) não atende ao objetivo de provar a prestação de serviços rurais pelo período de tempo exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5446861-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELAINE DE FATIMA PALACIN NOVAES
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON ADRIANO MARTINS DA SILVA - SP218899-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5446861-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELAINE DE FATIMA PALACIN NOVAES
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON ADRIANO MARTINS DA SILVA - SP218899-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela autora contra a decisão monocrática terminativa que deu provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

A ora agravante suscita o desacerto da negativa de concessão da benesse, haja vista a presença de provas materiais do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Sem contramínuta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5446861-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE DE FATIMA PALACIN NOVAES
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON ADRIANO MARTINS DA SILVA - SP218899-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigno que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Não assiste razão à agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

Para comprovar o exercício de tal atividade, a requerente junta aos autos os seguintes documentos:

- matrícula de imóvel rural, com data de 24/09/1987, em que o sogro da autora – Pedro Palacin Lima e o cônjuge – José Celso Pacheco Palacin estão qualificados como lavradores;
- declaração de vacinação de rebanho, com data de 27/05/2010, em nome do sogro da autora – Sr. Pedro Palacin de Lima, fazendo referência à propriedade denominada Sítio Cachoeirinha;
- declaração de vacinação de bovinos contra febre aftosa, emitida pela Secretaria de Agricultura e Abastecimento do Estado de São Paulo, com datas de, 01/12/2003, 01/06/2004, 23/11/2005, 29/05/2006, 29/11/2006, 29/11/2007, 29/05/2008, e 29/05/2009, em nome de Pedro Palacin de Lima, fazendo referência à propriedade denominada Sítio Cachoeirinha;
- nota fiscal de compra de doses de vacina contra febre aftosa, com datas de 30/05/2003, 13/11/2003, 22/05/2004, 28/11/2004, 19/05/2005, 19/11/2005, 27/05/2006, 27/11/2006, e 26/05/2008, em nome de Pedro Palacin de Lima, fazendo referência à propriedade denominada Sítio Cachoeirinha e,
- declaração de vacinação contra raiva, emitida pela Secretaria de Agricultura e Abastecimento do Estado de São Paulo, com data de 07/12/2004 em nome de Pedro Palacin de Lima, fazendo referência à propriedade denominada Sítio Cachoeirinha;

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que a autora não faz a demonstração do exercício da atividade rural.

O único documento em que o cônjuge da autora é qualificado como lavrador é datado de 1987 – matrícula de imóvel rural, sendo que faleceu em 04/05/1992, passando a autora a receber pensão por morte desde essa data.

Portanto, muito embora seja extensível à esposa a qualificação de ruralista de seu cônjuge, inserida em documento, esta a ela não mais aproveita após o óbito, visto que, a partir de então, cessa a presunção de que a autora acompanhava seu esposo nas lides rurais; devendo, para comprovar a atividade rural, juntar documentos em nome próprio, que no caso não ocorreu.

Dessa forma, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carrega aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural, cabendo ressaltar que não é admitida prova exclusivamente testemunhal.

Por conseguinte, o conjunto probatório (documentos e testemunhas) não atende ao objetivo de provar a prestação de serviços rurais pelo período de tempo exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não se discute a dificuldade dos trabalhadores rurais em obter documentos contemporâneos aptos a comprovar o exercício de atividade ruralista. Contudo, tal circunstância não permite admitir o reconhecimento do labor apontado na inicial como desenvolvido ao longo de toda a sua vida laboral sem a apresentação de qualquer início de prova recente em nome próprio.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907291-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LAURINDA FERREIRA ITIELVINO

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N, JULIANA BRISO MACHADO - SP180583-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907291-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LAURINDA FERREIRA ITIELVINO

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N, JULIANA BRISO MACHADO - SP180583-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que reconheceu a procedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade *híbrida*.

A autarquia previdenciária, ora agravante, suscita o desacerto da concessão da benesse, haja vista a impossibilidade de concessão do benefício sem a comprovação do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e mediante cômputo de período anterior a 1991, além da falta da prévia fonte custeio.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907291-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LAURINDA FERREIRA ITELVINO
Advogados do(a) APELANTE: EMERSON RODRIGO ALVES - SP155865-N, JULIANA BRISO MACHADO - SP180583-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Irresignada com a manutenção da procedência reconhecida pela *r.* sentença, a autarquia federal interpôs o presente agravo interno, expondo argumentação acerca da impossibilidade de concessão do benefício sem a comprovação do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e mediante cômputo de período anterior a 1991, além da falta da prévia fonte custeio.

Sem razão, contudo.

Isso porque inexistente previsão legal nesse sentido, sendo certo que os precedentes jurisprudenciais sobre o tema estabelecem que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (*híbrida*) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Recentemente a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria *híbrida* por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007).

Portanto, os períodos de labor rural posteriores ao advento da Lei 8.213/1991, eventualmente reconhecidos, não foram computados para efeito de carência do benefício almejado.

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência.

Em relação à prévia fonte de custeio.

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº. 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014.. FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar; interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014.. FONTE_REPUBLICACAO:.)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no decisum recorrido.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE EM SUA MODALIDADE HÍBRIDA. MANUTENÇÃO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENESSE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade *híbrida*, sob o argumento de ausência de provas materiais do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

- Estabelece o art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 que para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural, sem contribuição, para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 (sessenta) anos – mulher e 65 (sessenta e cinco) anos – homem.

- A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria *híbrida* por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007).

- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

- Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178830-53.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILBERTO DA SILVA ALVES
Advogado do(a) APELADO: GILMAR KOCH - SP232627-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178830-53.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILBERTO DA SILVA ALVES
Advogado do(a) APELADO: GILMAR KOCH - SP232627-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 7/6/19 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao restabelecimento do auxílio doença desde 3/5/19 e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo*, em 5/11/19, julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS a restabelecer em favor do autor o **auxílio doença** desde o dia imediato ao da cessação administrativa (2/5/19), com o pagamento dos valores atrasados, acrescidos de correção monetária pelo IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial) e juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. "Em se tratando de auxílio doença, consigno a necessidade da parte autora se submeter a reabilitação profissional e exames médicos periódicos a cargo da autarquia" (fls. 82 – id. 125728783 – pág. 3). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Isentou réu de custos processuais. Indefiniu a antecipação dos efeitos da tutela, vez que há manifestações em sentido contrário de profissional habilitado, cujos atos gozam de presunção de legitimidade, devendo a implantação do benefício aguardar o trânsito em julgado.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

- a reforma da R. sentença para julgar improcedente o pedido, em razão da constatação na perícia judicial de mera restrição funcional (incapacidade parcial), podendo realizar tratamento sem a necessidade de afastamento das atividades laborativas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5178830-53.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GILBERTO DA SILVA ALVES
Advogado do(a) APELADO: GILMAR KOCH - SP232627-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Nos exatos termos do art. 59, *caput*, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, o demandante cumpriu a **carência mínima** de 12 contribuições mensais, e comprovou a **qualidade de segurado**, conforme o extrato de consulta realizada no "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", juntado a fls. 53/54 (id. 125728762 – págs. 11/12), constando a inscrição como contribuinte individual com recolhimentos de contribuições no período de 1º/11/15 a 28/2/17, recebendo auxílio doença previdenciário no período de 22/1/17 a 2/5/19. A ação foi ajuizada em 7/6/19, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, no tocante à **incapacidade** contra a qual se insurgiu a autarquia, foi realizada perícia médica em 6/9/19, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico e acostado a fls. 68/70 (id. 125728774 – págs. 1/3). Afirmou o escultório encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica apresentada, que o autor de 46 anos, grau de instrução 8º série do ensino fundamental e pedreiro é portador de espondilose, lombalgia, deslocamentos discais intervertebrais especificados e doença degenerativa dos discos intervertebrais, concluindo pela incapacidade laborativa parcial e temporária, desde outubro/16, sendo patologias passíveis de tratamento cirúrgico, com reavaliação em média de 6 (seis) meses após o procedimento. Enfatizou o *expert* a possibilidade de exercer atividades sem risco ergonômico, sendo forçoso reconhecer que não se encontra apto a desempenhar sua função habitual.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DA FUNÇÃO HABITUAL.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão do auxílio doença compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

II- No tocante à incapacidade contra a qual se insurgiu a autarquia, foi realizada perícia médica, tendo sido elaborado o respectivo parecer técnico. Afirmou o escultápio encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica apresentada, que o autor de 46 anos, grau de instrução 8º série do ensino fundamental e pedreiro é portador de espondilose, lombalgia, deslocamentos disciais intervertebrais especificados e doença degenerativa dos discos intervertebrais, concluindo pela incapacidade laborativa parcial e temporária, desde outubro/16, sendo patologias passíveis de tratamento cirúrgico, com reavaliação em média de 6 (seis) meses após o procedimento. Enfatizou o *expert* a possibilidade de exercer atividades sem risco ergonômico, sendo forçoso reconhecer que não se encontra apto a desempenhar sua função habitual.

III- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000033-68.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CESAR PINHEIRO
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000033-68.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CESAR PINHEIRO
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando a concessão de aposentadoria especial, deu parcial provimento à apelação da parte do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do tempo reconhecido como especial, aduzindo que não há como se considerar especial o período exposto à eletricidade após 05/03/1997.

Com contramínuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000033-68.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CESAR PINHEIRO
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Em relação à alegação do INSS, ora agravante, da não especialidade do período reconhecido pela decisão.

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Quanto à especialidade reconhecida.

De 06/03/1997 a 04/09/2017.

Conforme CTPS e PPP, o autor laborou na empresa Companhia Metropolitana de São Paulo- Metrô, exposto ao agente perigoso eletricidade em tensões superiores a 250 volts, em todo o período da atividade exercida.

Desta feita entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumpra-se destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo *eletricidade*. Extraí-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Mantenho o reconhecimento da atividade nocente.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE.

- A presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu: **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001720-33.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDIA REGINA BARBOSA DE CARVALHO, CARLOS FERNANDO CARVALHO DE OLIVEIRA, C. H. C. D. O.

REPRESENTANTE: CLAUDIA REGINA BARBOSA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A,

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ASSISTENTE: CLAUDIA REGINA BARBOSA DE CARVALHO

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, ora embargante, em relação à decisão monocrática proferida em 21/02/2020 que negou provimento à sua apelação, em ação de concessão de benefício de pensão por morte.

A embargante aduz, em síntese, que o julgado apresenta omissão/obscuridade, no tocante ao reconhecimento da possibilidade de acumulação de benefício ao anistiado político com benefício previdenciário de pensão por morte.

Requer o acolhimento dos presentes embargos para o fim de sanar a omissão/obscuridade apontada e para efeitos de prequestionamento.

É o relatório.

DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Razão não assiste à embargante.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

A seguir trecho da decisão embargada:

“(…)

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeira, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

“(…)

In casu, os autores são ex-companheira e filhos (respectivamente, Claudia Regina Barbosa de Carvalho, Carlos Fernandes Carvalho de Oliveira e Carlos Henrique Carvalho de Oliveira) de Laerte Tito Livio de Oliveira, que foi beneficiário de aposentadoria de anistiados (nº 479070016) de 05/10/1988 a 04/04/2010, data do seu falecimento.

Os demandantes são beneficiários de pensão por morte (de anistiado - 59/149.781.608-1, 59/163.091.453-0 e 59/163.091.455-7) desde 04/04/2010.

“(…)

A controvérsia se refere à possibilidade de acumulação de pensão atualmente recebida - por morte de anistiado político, nos termos da Lei nº 10.559/2002 - com a pensão por morte do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao tema, o artigo 150 da Lei 8.213/91 que dispunha sobre os anistiados da Lei nº 6.683/79, foi revogado pela Lei nº 10.559/2002 que regulamentava o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT.

No novo regime jurídico de anistiado político, implementado pela Lei nº 10.559/02, foi determinada a manutenção, sem solução de continuidade, do pagamento dos benefícios que vinha sendo feito pelo INSS até sua completa substituição pelo regime instituído (artigo 19 da Lei em apreço).

Ainda, o artigo 16 da mencionada Lei veda a cumulação pretendida, in verbis:

"Art. 16. Os direitos expressos nesta Lei não excluem os conferidos por outras normas legais ou constitucionais, vedada a acumulação de quaisquer pagamentos ou benefícios ou indenização com o mesmo fundamento, facultando-se a opção mais favorável."

O período de afastamento da atividade do segurado anistiado foi utilizado para fins de contagem de tempo de serviço/contribuição, posto que, o tempo de serviço declarado quando da concessão da aposentadoria excepcional da Lei nº 6.683/79 ao sr. Laerte foi de 26 anos, 06 meses e 27 dias, conforme ficou consignado na Carta de Concessão de Benefício.

Desta forma, verifica-se que, na concessão da aposentadoria da Lei nº 6.683/79, foi computado o período em que permaneceu afastado de suas atividades laborativas em decorrência dos atos de exceção.

Destarte, não há como contrapor que o benefício de pensão por morte pretendido pela parte autora se fundamenta no mesmo suporte fático daquele já deferido, decorrente do benefício excepcional de anistiado, razão pela qual os demandantes não fazem jus à pensão.

“(…)

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

Ressalte-se que o juiz não é obrigado a se manifestar sobre todas as alegações da parte se já há motivo suficiente para fundamentar sua decisão.

Sob os pretextos de contradição/omissão/obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Ainda, mesmo que se alegue a finalidade de prequestionamento da matéria, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

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

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011443-49.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUZIA BEATRIZ NOVAES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MURILO GURJAO SILVEIRAAITH - SP251190-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão do benefício de pensão por morte (NB 21/085.849.799-9 – DIB 4/12/1989) com aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Apresentada contestação.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar ao INSS a revisão do benefício da parte autora com fundamento na EC 20/98 e EC 41/2003, observada a prescrição quinquenal contada do ajuizamento desta ação individual. Determinou que a apuração dos valores devidos seja feita em liquidação de sentença. Outrossim, determinou que a correção monetária das parcelas vencidas, das quais deverão ser descontados benefícios acumuláveis e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, seja feita nos termos da legislação previdenciária - Resolução n.º 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 240 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) e a partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, determinou a incidência, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Sem custas para a autarquia. Condenou o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, fixados sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, pelo percentual mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Recorreu o INSS. Sustenta a decadência e a improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, remetidos os autos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A decadência não se aplica ao caso em tela. Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Verifica-se pelos documentos acostados aos autos (id 135774982) que o benefício de pensão por morte foi limitado ao teto no momento da sua concessão em 4/12/1989.

Nesse passo, a sentença deve ser mantida, pois em consonância com a jurisprudência.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ), conforme determinado na sentença, cujo tópico restou irrecorrido.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro, nesta oportunidade, em 2% (dois por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I e II, do novo CPC.

Ante o exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038005-57.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JEREMIAS BERTOLAI
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038005-57.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JEREMIAS BERTOLAI
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão que, em sede de retratação, deu provimento ao agravo legal da parte autora para reformar a decisão monocrática julgando procedente o pedido de retroação da DIB da aposentadoria (NB 42/144.696.498-9 - DIB 21/6/2006 - fl. 39) para a data de 1/10/1997.

O INSS, ora embargante, afirma que o acórdão é obscuro, contraditório e omisso por ser impossível a execução das parcelas do benefício concedido judicialmente até o momento imediatamente anterior ao termo inicial da aposentadoria implantada administrativamente. Afirma que a parte autora deverá optar integralmente pelo benefício de aposentadoria que melhor lhe aprouver, sob pena de criação de uma aposentação híbrida ou mesmo, por via reflexa, configurar uma hipótese de desaposentação.

Sem contrarrazões da parte embargada, embora devidamente intimada.

É o relatório.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038005-57.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JEREMIAS BERTOLAI
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Com razão a parte autora ao apontar omissão do julgado agravo, motivo pelo qual determino a inserção dos parágrafos abaixo:

"Tratando-se de pedido de retroação da DIB para a data mais benéfica, matéria já discutida e avaliada pela Suprema Corte, foi determinada a fixação da DIB do benefício para a data de 1/10/1997, pelos critérios legais vigentes à época.

Contudo as diferenças entre a RMI recalculada e a RMI efetivamente paga são devidas desde o requerimento administrativo de pedido de retroação, protocolado em 20/11/2012, observando-se a compensação dos valores já pagos, por ser vedada a cumulação de benefícios."

Posto isso, **ACOLHO** os embargos de declaração da autarquia para explicitar o acórdão embargado, contudo, mantenho o resultado final do julgamento.

É O VOTO.

cehy

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. MANUTENÇÃO DO JULGADO DO RESULTADO.

- Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Omissão e obscuridade reconhecida. Embargos acolhidos.

- Embargos de declaração do INSS providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu ACOLHER os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004718-57.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSORIO SANTANNA NETO
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004718-57.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSORIO SANTANNA NETO
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que negou provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico e, por consequência, manteve a procedência da pretensão revisional veiculada pelo requerente.

A autarquia previdenciária, ora agravante, impugna o enquadramento de atividade especial exercida pelo autor com exposição habitual e permanente ao agente agressivo eletricidade, suscitando para tanto a suposta ausência de previsão legal nesse sentido.

Contraminuta apresentada pela parte autora pugna pelo desprovimento do recurso.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004718-57.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OSORIO SANTANNA NETO
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Assere a autarquia federal a impossibilidade de enquadramento de atividade especial exercida pelo segurado com exposição habitual e permanente ao agente agressivo eletricidade.

Sem razão, contudo.

Isso porque, nos termos explicitados no *decisum* agravado, no intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora apresentou cópia da CTPS, PPP e documentos relativos à Reclamação Trabalhista ajuizada pelo demandante em face de seu ex-empregador, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 30.06.1995 a 28.12.2018, junto à *Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô*, nas funções de "inspetor de equipamentos" e "oficial de manutenção de equipamentos", exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo eletricidade, sob níveis de tensão superiores a 250 volts, o que enseja o enquadramento do período como labor especial, nos termos definidos pelo código 1.1.8 do anexo III do Decreto n.º 53.831/64.

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP n.º 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

Sobre o tema, assim se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. **Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor.** Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013 ..DTPB:.)

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o reconhecimento do período acima explicitado como atividade especial exercida pelo demandante, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a majoração da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/191.613.134-1, com DIB aos 28.12.2018), mantendo-se, portanto, a procedência do pedido revisional veiculado pelo demandante.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão também deve ser mantido na data do requerimento administrativo originário, qual seja, 28.12.2018, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do demandante que, por sua vez, já havia implementado os requisitos legais necessários à concessão da benesse na forma declarada em juízo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO MANTIDA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. CARACTERIZAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EXERCIDA SOB TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO. JULGADO MANTIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando o afastamento de atividade especial exercida pelo demandante com exposição habitual e permanente a tensão elétrica superior a 250 volts.
2. Comprovação técnica da sujeição contínua do demandante ao agente agressivo eletricidade, nos termos definidos pela legislação previdenciária como ensejadores de atividade especial. Implemento dos requisitos necessários à concessão da benesse almejada desde a data do requerimento administrativo originário.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275379-28.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AUTA GERONYMO DA SILVA CHINELATO
Advogados do(a) APELANTE: VERONICA GRECCO - SP278866-N, CAMILA CAVARZERE DURIGAN - SP245783-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas ao reconhecimento do labor campesino sem registro para fins de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Pretende a reforma integral do julgado por entender comprovado o trabalho rural sem registro no período apontado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rústico, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rústico.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.02573-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora nasceu em 1935 e completou a idade mínima de 55 anos em 1990, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 60 meses (05 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No intuito de demonstrar o labor rural, a autora coligiu aos autos cópias de sua CTPS, bem como da CTPS de seu cônjuge, com anotação de vínculos de natureza rural em alguns meses nos anos de 1998 a 2001.

Além da prova em nome próprio, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, de admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No caso concreto, porém, os demais elementos presentes nos autos infirmam a presunção de que o labor rural tenha ocorrido em outros períodos além daqueles anotados em CTPS, ou que tenha sido predominante durante a vida da autora, pois em sua certidão de casamento, realizado em 1966, a promotora foi qualificada como "prezadas domésticas" e seu cônjuge como fuidor. O CNIS que acompanhou a contestação, a seu turno, indica um vínculo de natureza urbana em nome da autora entre 1995 e 1996.

Referido documento informa, ainda, que ela é beneficiária de pensão por morte (NB 139.831.918-7), sendo que a consulta acerca de referido benefício no sistema Dataprev/Plenus indica que esse benefício teve origem na aposentadoria por tempo de contribuição que seu cônjuge recebia desde 29/08/1991, na condição de comerciante/empresário (NB 087.897.997-2).

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela parte, fizeram-no de maneira vaga e inconsistente e, ademais, mencionando o labor campesino em períodos em que a prova dos autos indica que tanto a autora quanto seu marido eram trabalhadores urbanos. Ainda que assim não fosse, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença de improcedência.

Antes do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623672-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: APARECIDA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: RAMON GIOVANNI PERES - SP380564-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623672-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: APARECIDA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: RAMON GIOVANNI PERES - SP380564-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão terminativa que deu provimento ao apelo da parte autora.

O INSS apresenta preliminarmente proposta de acordo. No mérito, insurge-se contra os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.

A parte agravada, intimada a se manifestar, rejeitou a proposta de acordo e pugnou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5623672-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: APARECIDA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: RAMON GIOVANNI PERES - SP380564-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, os critérios de incidência dos consectários legais foram explicitados pela decisão recorrida, que determinou a observância do julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, no sentido da validade do uso da TR no tocante à fixação dos juros de mora, mas considerando inapropriada a utilização deste índice para a atualização monetária de créditos de natureza não tributária, como no caso concreto.

Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4 - Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.

I - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

II - Consectários legais explicitados em observância ao regramento firmado no julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

III - Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida.

IV - Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ISABEL PEREIRA CAMARA, EULINA PEREIRA CAMARA
Advogados do(a) APELADO: MARCIO SCARIOT - SP163161-A, DIRCEU SCARIOT - SP98137-A
Advogados do(a) APELADO: MARCIO SCARIOT - SP163161-A, DIRCEU SCARIOT - SP98137-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224417-98.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL PEREIRA CAMARA, EULINA PEREIRA CAMARA
Advogados do(a) APELADO: MARCIO SCARIOT - SP163161-A, DIRCEU SCARIOT - SP98137-A
Advogados do(a) APELADO: MARCIO SCARIOT - SP163161-A, DIRCEU SCARIOT - SP98137-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de recurso de apelação cível interposta pela autarquia, contra a r. sentença proferida em sede de embargos à execução.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária.

Intimada, a parte contrária apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224417-98.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL PEREIRA CAMARA, EULINA PEREIRA CAMARA
Advogados do(a) APELADO: MARCIO SCARIOT - SP163161-A, DIRCEU SCARIOT - SP98137-A
Advogados do(a) APELADO: MARCIO SCARIOT - SP163161-A, DIRCEU SCARIOT - SP98137-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Verifique-se, contudo, que a parte recorrente pretende a aplicação da Lei n. 11.960/2009, sendo que o decisório recorrido aprova cálculos com a aplicação do IGP-DI até a data dos cálculos e do IPCA posteriormente; destarte, a fim de se evitar *reformatio in pejus* e de guardar mínima coerência com o acima expendido, mantém-se a decisão censurada.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação dos Provimentos emanados da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

A parte recorrente pretende a aplicação da Lei n. 11.960/2009, sendo que o decisório recorrido aprova cálculos com a aplicação do IGP-DI até a data dos cálculos e do IPCA posteriormente; destarte, a fim de se evitar *reformatio in pejus* e de guardar mínima coerência com o acima expendido, mantém-se a decisão censurada.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276444-58.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA APARECIDA GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE MOTTA MAZA - SP359422-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença extinguiu o processo sem exame do mérito, na forma do art. 485, IV, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de início de prova material do labor campesino.

Apelou a parte autora. Pretende a reforma integral do julgado por entender que os documentos presentes nos autos são suficientes à procedência do feito após corroborados pela prova testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, busca a autora, nascida em 30/04/1956, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

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

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

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3)). RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora completou a idade mínima de 55 anos em 2011, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar o exercício de atividade campesina da requerente vieram aos autos cópias de documentos que indicam condição de lavrador de seu cônjuge desde o casamento, realizado em 19/02/1977 (certidão de casamento na qual ele foi qualificado como lavrador e CTPS com vínculos de natureza rural até os dias atuais).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Diante disso, entendo que a inicial foi instruída com documentos aptos a constituir o necessário início de prova material da atividade campesina da parte autora, passível de comprovação ou mesmo desconstituição no curso da instrução processual.

Importante esclarecer que há diferença entre documentos indispensáveis à propositura da ação e documentos essenciais à prova do direito. A ausência dos primeiros dá ensejo à inépcia da inicial, e dos demais caracteriza apenas uma deficiência probatória que pode ser sanada no decorrer do trâmite processual.

Neste diapasão, deve, pois, ser anulada a r. sentença recorrida, esclarecendo-se que não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista que a demanda não está em condições de imediato julgamento.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para declarar nula a r. sentença. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja reaberta a instrução processual e, posteriormente, exarada nova sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

mbgmenc

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266287-26.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. B. D. S. S.
REPRESENTANTE: VANIA BALESTRA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N
Advogado do(a) REPRESENTANTE: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 11/10/2017 (Num. 133861543 - Pág. 1).

Citação, em 23/11/2017 (Num. 133861563 - Pág. 4).

Laudo médico relativo a perícia realizada em 28/11/2018 (Num. 133861654 - Pág. 1 a 10).

Estudo socioeconômico realizado em 06/07/2019 (Num. 133861670 - Pág. 1 a 7).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 05/09/2019, requerendo a realização de diligência – ofício à APAE (Num. 133861684 - Pág. 1).

Relatório psicológico datado de 14/11/2019, elaborado pela APAE (Num. 133861694 - Pág. 2).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 21/02/2020, opinando pela procedência da pretensão deduzida na exordial (Num. 133861710 - Pág. 1 a 3).

A r. sentença, prolatada em **02/03/2020**, julgou **procedente** o pedido para condenar a autarquia ré ao pagamento do benefício assistencial *sub judice* desde a data do pedido administrativo, 17/01/2017 (Num. 133861711 - Pág. 1 a 8).

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, sob a alegação de não atendimento dos requisitos legais necessários à percepção do benefício (Num. 133861721 - Pág. 1 a 9 e Num. 133861722 - Pág. 1 a 9).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 133861725 - Pág. 1 a 24).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 30/05/2020, opinando pelo desprovimento da apelação autárquica (Num. 133861729 - Pág. 1 a 2).

Parecer do Ministério Público Federal, em 19/06/2020, opinando pelo desprovimento do recurso (Num. 134887742 - Pág. 1 a 6).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difusos da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré (INSS) em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a criança de família hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o exercício de suas atividades habituais e

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo à perícia realizada em 28/11/2018 (Num. 133861654 - Pág. 1 a 10) que o periciado, na época com **13 anos de idade** (D.N.: 27/05/2005) era portador de "Epilepsia (Doença Neurológica) / Desenvolvimento Mental Retardado Leve (Sem Menção a Comprometimento de Comportamento) e Desenvolvimento Mental Incompleto (Devido a sua idade)". Em relação às patologias foram tecidas pelo Sr. perito, especialista em Psiquiatria, extensas considerações, das quais foram extraídos os seguintes excertos, por sua relevância: "(...) Aos quatro anos de idade teve sua primeira Crise Epilética e desde então realiza acompanhamento médico especializado. **Refere que suas crises estão parcialmente controladas, sabe quando vai ter crises epiléticas. Atualmente em uso de medicamentos anticonvulsivantes (Carbamazepina e Fenobarbital). Apresenta atestado de sua médica assistente Dra. Karen Cristina Froio C.R.M 116.846 como sendo portador do CID 10 F 70.0 e G 40.1, referindo controle das crises epiléticas.** (...) Periciado frequenta o sétimo ano fundamental, no período da manhã, faz reforço escolar no período da tarde, segundo informações colhidas tem dificuldades no aprendizado, **porem com observações e relatórios de melhora. Atualmente o periciado tem por hábito levantar cedo, vai a escola e salas de reforço escolar, preserva a sua higiene, preserva a sua vaidade, controla seus esfinter, alimenta-se sozinho, toma seus medicamentos, sabe quando vai ter crises convulsivas, referem que suas crises estão controladas com os medicamentos em uso, tem amigos, nas horas vagas brinca com amigos de sua idade, joga futebol, joga vídeo game.**(...) Em relação a Epilepsia é importante algumas considerações: Muitos portadores de epilepsia são economicamente ativos em suas comunidades e outros, mesmo com maior dificuldade, apesar da interferência das crises, conseguem se manter economicamente ativos. Afinal, **quem tem epilepsia controlada tem vida absolutamente normal, e mesmo quem passa por crises só fica abalado durante os poucos minutos em que elas acontecem. Nos casos em que se faz necessário restrições para certos tipos de emprego, as decisões devem levar em conta avaliações, e não o diagnóstico genérico de epilepsia. As profissões mais adequadas são aquelas em que a pessoa se sente adaptada e não corre risco de vida.**(...)"

Nesse mesmo sentido o Journal of Epilepsy Clinical Neurophysiology (2009;15(3):130-134): "A epilepsia não necessariamente implica em incapacidade laborativa e consequentemente obtenção de benefícios sociais. **Essa incapacidade está usualmente relacionada à falta de controle das crises epiléticas ou déficits degenerativos associados.** (...) (gn).

Prossegue no laudo a discussão acerca da outra patologia de que o autor é portador: "(...) **Algumas considerações sobre o Desenvolvimento Mental Retardado Leve O Desenvolvimento Mental Retardado Leve não é considerado uma patologia totalmente incapacitante. Essas pessoas portadoras de tais doenças poderão apresentar déficit intelectual e dificuldade no aprendizado escolar e lidar com valores, também poderão ser facilmente gestionáveis, porém muitos adultos poderão e serão capazes de manter relacionamento social satisfatório e de contribuir para a sociedade. A maioria deles também consegue total independência em cuidados próprios (comer, lavar-se, vestir-se, controles intestinal e vesical) e em habilidades práticas e domésticas, mesmo se o ritmo de desenvolvimento e consideravelmente mais lento que o normal.**(...) **poderão ser potencialmente capaz de trabalho que demandam habilidades prática, ao invés de acadêmica, incluindo trabalho não especializado ou semiespecializado.**". Por fim, o Sr. expert concluiu que a única incapacidade do periciado (em resposta a quesito que menciona atividade laboral) "é devido a sua idade"; também em resposta a quesito formulado (11A) esclarece, o Sr. perito, que as patologias supracitadas **não incapacitam** periciado para o exercício de suas atividade habituais.

Ressalte-se que, tratando-se de criança, pré-adolescente ou adolescente, não se há falar ou discutir a existência de incapacidade para o labor - somente há de se avaliar "(...) a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.", conforme dispõe o art. 4º, parágrafo 1º, do Decreto nº 7.617/2001.

Em suma, analisar-se-á a incapacidade para a realização das atividades cotidianas compatíveis com a idade da criança ou adolescente, ou seja, sua capacidade de alimentar-se, locomover-se, brincar, estudar, etc, e, neste caso, o laudo supracitado informa que a parte autora possui plena capacidade para o exercício de tais atividades.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Anotar-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou provimento à apelação autárquica.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

msfernan

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004654-32.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: VALDIVINO AVELINO DE ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: VALDIVINO AVELINO DE ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004654-32.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: VALDIVINO AVELINO DE ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: VALDIVINO AVELINO DE ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Tratam-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelas partes, contra decisão monocrática proferida em autos com vistas a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere à reafirmação da DER para obtenção de benefício mais vantajoso.

Por sua vez, o INSS aduz, em síntese, que o julgado é obscuro acerca da aplicação da correção monetária.

Instadas a se manifestarem, a parte autora apresentou contraminuta e o INSS ficou-se inerte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004654-32.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: VALDIVINO AVELINO DE ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: VALDIVINO AVELINO DE ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Ab initio, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Do recurso do INSS

Aduz o INSS que a decisão é obscura no que se refere aos índices de correção monetária aplicados ao pagamento do benefício em atraso.

No entanto, foram expressamente fundamentados na decisão impugnada os critérios de aplicação da correção monetária, ou seja, com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Com efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende o autor atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Do recurso da parte autora

Por sua vez, aduz a parte autora, ora embargante, que o *decisum* mostrou-se omissivo no tocante a possibilidade de reafirmação da DER, a fim de viabilizar a concessão de benefício mais vantajoso.

Nesse sentido, forçoso considerar que assiste razão ao demandante.

Primariamente, faz-se necessário consignar que desde o ajuizamento da presente ação previdenciária, a parte autora veiculou expressamente o pedido de reafirmação da DER para a ocasião em que se verificasse o implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício previdenciário mais vantajoso, como que não há de se falar em inovação recursal.

Dito isto, faz-se necessário salientar que a questão atinente a possibilidade de reafirmação da DER, a fim de viabilizar o cômputo de período de contribuição desenvolvido, inclusive, após o ajuizamento da ação até a data de implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício (Tema 995), foi recentemente decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

Anoto-se que a MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios), deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi recentemente reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC n.º 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

Diante disso, verifica-se que até a data do requerimento administrativo, em 06/08/12 a parte autora possui 35 anos, 3 meses e 14 dias de tempo de contribuição.

Ainda, tendo em vista os dados apurados em pesquisa realizada junto ao sistema CNIS – Cidadão, dando plena conta do efetivo labor em período posterior a DER, entendo que tal interregno poderá ser acrescido aos demais, para fins de concessão de benesse mais vantajosa.

Nesse contexto, pode a parte autora optar pelo benefício mais vantajoso, com a reafirmação da DER para quando implementados os requisitos legais necessários à concessão da benesse na forma ora declarada.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS. ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, para sanar a omissão apontada e possibilitar a reafirmação da DER para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado na forma estabelecida pelo art. 29-C da Lei n.º 8.213/91.

É O VOTO.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO CABIMENTO NA ESPÉCIE. REAFIRMAÇÃO DA DER. TEMA 955 DO STJ. POSSIBILIDADE. INCUMBÊNCIA DO INSS. ACOLHIMENTO EM PARTE.

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto pelo INSS condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. A reafirmação da DER foi decidida pelo STJ no julgamento do Tema 955. Havendo pedido específico do autor, cabe ao INSS a análise dos requisitos para a reafirmação da DER para obtenção do benefício mais vantajoso.
3. Anote-se que a MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios), deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.
4. Nesse contexto, pode a parte autora optar pelo benefício mais vantajoso, com a reafirmação da DER para quando implementados os requisitos legais necessários à concessão da benesse na forma declarada.
5. Embargos de declaração do INSS rejeitados e embargos de declaração da parte autora acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS E ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5270129-14.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
PARTE AUTORA: I. M. M.
REPRESENTANTE: ALESSANDRA APARECIDA MARTINS DOS SANTOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: HELOISA ASSIS HERNANDES DANTAS - SP258155-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício assistencial.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **IGOR MARTINS MATTIOZZI** o benefício assistencial. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 134433061)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 135909112)

O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **IGOR MARTINS MATTIOZZI** busca a concessão do benefício assistencial.

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar precedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 07 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001631-36.2019.4.03.6133
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: PAULO ROBERTO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA MARIA VENTURA DAMIM - SP352155-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por idade - NB 41/189.672.797-0 – DIB 3/10/2018 para que o salário-de-benefício seja recalculado considerando todos os salários-de-contribuição, inclusive anteriores a julho de 1994.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 135666730).

Contestação.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, o autor roga para que a RMI seja calculada considerando todos os salários-de-contribuição da sua vida laboral, na forma da regra definitiva do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 9.876/99.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Mérito

O art. 29, inciso I, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876 de 26/11/1999 prevê a forma de cálculo do salário-de-benefício.

Por seu turno, o art. 3.º, §2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de **aposentadoria por idade**, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

(...)

§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

Sobre o tema, decidiu o Superior Tribunal de Justiça em recente julgamento do Resp. n. 1.554.596/SC, como representativo da controvérsia em rito repetitivo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO E BENEFÍCIO. SOBREPÓSICÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário-de-benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

*8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: **Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.***

9. Recurso Especial do Segurado provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Repetitivo em REsp 1.554.596/SC, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia, j. 11.12.2019)

Portanto, de acordo com o julgado do Superior Tribunal de Justiça aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999.

Considerando o desconpato entre a sentença e o entendimento exarado pelo Superior Tribunal de Justiça, a reforma da decisão se impõe para se julgar procedente o pedido.

Assim, procede a revisão, cujas diferenças devem ser apuradas a partir do início do benefício.

Com relação aos índices de correção monetária e taxas de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

No que tange às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas e despesas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao apelo da parte autora para julgar procedente o pedido. Consectários na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014519-72.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CELIA MARIA DA SILVA MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A, CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIA MARIA DA SILVA MOREIRA
Advogados do(a) APELADO: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A, CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014519-72.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CELIA MARIA DA SILVA MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A, CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIA MARIA DA SILVA MOREIRA
Advogados do(a) APELADO: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A, CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento ao apelo do INSS para reformar os critérios de apuração dos juros de mora e a correção monetária e deu provimento ao apelo da parte autora para fixar o início dos efeitos financeiros a partir da DIB do benefício. No mais, manteve a condenação quanto a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/163.346.047-6 - DIB 28/12/2012) mediante o cômputo das verbas reconhecidas na esfera trabalhista (reclamação trabalhista n. 2047/89).

A autarquia sustenta que a fixação dos efeitos financeiros na data da concessão do benefício contraria os artigos 35 e 37 da Lei n. 8.213/91.

Nas contrarrazões, a parte autora se opõe as argumentações da autarquia.

É o relatório.

celhy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014519-72.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CELIA MARIA DA SILVA MOREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A, CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIA MARIA DA SILVA MOREIRA
Advogados do(a) APELADO: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A, CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Consigno que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos IV e V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

A decisão atacada deu parcial provimento à apelação da autarquia para reformar os critérios de correção monetária e dos juros de mora e manteve a condenação à revisão do benefício de aposentadoria (NB 42/163.346.047-6 - DIB 28/12/2012) mediante o cômputo das verbas decorrentes da sentença trabalhista - na RT n. 2047/89. Outrossim, deu provimento ao apelo da parte autora para fixar o início dos efeitos financeiros a partir da DIB do benefício.

Quanto ao mérito não há controvérsia, ante a ausência de recursos.

No que pertine a fixação do início dos efeitos financeiros, foi ressaltado o entendimento do STJ no sentido de que os mesmos são devidos a partir da data da concessão do benefício, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido."

(STJ. REsp 1108342: Quinta Turma, Julgado em 16/06/2009, Rel. Min. Jorge Mussi).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, DJe 14/06/2012; Rel. Min. Herman Benjamin)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, DJe 28/10/2014; Rel. Min. Mauro Campbell Marques)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS.

É o voto.

cehy

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA. REVISÃO. TERMO INICIAL.

- Revisão de benefício de aposentadoria mediante o cômputo das verbas decorrentes da sentença trabalhista. Pedido acolhido e mérito não impugnado.

- No que pertine a fixação do início dos efeitos financeiros, o STJ tem se inclinado no sentido de que os mesmos são devidos a partir da data da concessão do benefício, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito.

- Agravo interno do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6141974-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6141974-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão terminativa que deu parcial provimento ao seu apelo.

Alega o agravante, em síntese, que a decisão merece reforma. Sustenta falta de interesse de agir em razão da apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, que a fixação da data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida sejam na data da juntada do aludido documento nos autos. Aduz, ainda, que o gozo da aposentadoria especial encontra óbice na regra que impede o recebimento do benefício caso o segurado tenha continuado o exercício de labor sob condições especiais. Alega, ainda, a existência de Repercussão Geral (Tema 709).

Intimada, a parte recorrida apresentou resposta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6141974-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO FERREIRA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Por primeiro, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Rejeito a alegação de ausência do interesse de agir. Basta um exame mais atento dos autos para se constatar que houve o pedido administrativo de aposentadoria e a recusa da autarquia, postura que foi reiterada na peça contestatória. Não há que se confundir a exigência de prévio requerimento com o esgotamento da via administrativa.

De outra parte aduz o Instituto que, somente em razão da juntada dos documentos nos autos relativos à faina nocente, a concessão do benefício foi possível, de modo que os seus efeitos financeiros devam ocorrer somente a partir da data de juntada das aludidas provas.

Razão não lhe assiste, pois, a documentação apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que... "*os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido*" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...*O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*" (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014).

Quanto à permanência em atividade especial, o dispositivo invocado pelo Instituto, § 8º do art. 57, da Lei nº 8.213/91, visa a desestimular o trabalho em contato com agentes nocivos, não sendo o caso de sua utilização em prejuízo do demandante.

Se para aqueles trabalhadores que se aposentaram em atividade comum não é vedada a manutenção do labor, não se mostra razoável o cancelamento do benefício aos segurados que justamente trabalharam em condições nocivas à saúde; questão, ademais, não suscitada pelo INSS no processo cognitivo, achando-se preclusa.

O Plenário do TRF da 4ª Região declarou a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, havendo, ainda, Repercussão Geral a ser apreciada pelo C. STF sobre a matéria: *STF; REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 788.092/SC; RELATOR: MIN. DIAS TOFFOLI; DATA DE PUBLICAÇÃO: DJE 17/11/2014, com paradigma de repercussão geral substituído pela apreciação no RE n. 791.961, em 20/10/2016, mesmo Relator, Min. Dias Toffoli.*

A propósito, confira-se o seguinte aresto:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis.

Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esgotamento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se 'deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido'.

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NOCIVA À SAÚDE APÓS A CONCESSÃO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL

O Supremo Tribunal Federal, todavia, no acima aludido RE 791.961, em regime de repercussão geral (tema 709), terminou por definir a questão, no tocante ao título em referência (Possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde).

O Excelso Pretório alinhou, por ocasião do julgamento, *in litteris*:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator), apreciando o tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão” (Tribunal Pleno, Sessão Virtual 08/06/2020). (g.n.).

Cabe, portanto, em estrita conformidade ao novel entendimento ora pacificado, a cessação da benesse, caso venha a se constatar o exercício da atividade nocente pela parte autora após concessão da aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício será mantido tal como lançado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. TERMO INICIAL DO EFEITOS FINANCEIROS DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. TEMA 709 DO STF. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.
- Não há que se falar em ausência de interesse de agir. Constata-se que houve o pedido administrativo de aposentadoria e a recusa da autarquia, postura que foi reiterada na peça contestatória. Não há que se confundir a exigência de prévio requerimento com o esgotamento da via administrativa.
- Termo inicial dos efeitos financeiros mantidos na data de concessão da benesse. A documentação apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho.
- O Supremo Tribunal Federal, todavia, no acima aludido RE 791.961, em regime de repercussão geral (tema 709), terminou por definir a questão, no tocante ao título em referência (Possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde). Cabe, portanto, em estrita conformidade ao novel entendimento ora pacificado, a cessação da benesse, caso venha a se constatar o exercício da atividade nocente pela parte autora após concessão da aposentadoria especial.
- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.
- Agravo interno parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002966-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SUELI APARECIDA NUNES
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002966-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SUELI APARECIDA NUNES
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra a decisão monocrática terminativa que negou provimento ao seu apelo.

A parte autora, ora agravante, aduz, o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada, bem como a inexistência da preexistência da incapacidade para o labor.

Sem contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002966-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SUELI APARECIDA NUNES
Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação. Vejamos.

O laudo pericial atestou que a autora é portadora de doença degenerativa em coluna vertebral e joelhos, doença osteomuscular em ombros e vestibulopatia crônica, o que gera uma incapacidade total e permanente para o labor.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, foi carreado aos autos extrato do CNIS, no qual se verificam contribuições previdenciárias, em períodos descontínuos até julho de 1993, bem como voltou a se filiar e verteu contribuições para o RGPS em junho de 2010.

Entretanto, a parte autora não *faz jus* a nenhum dos benefícios pleiteados.

Extrai-se do laudo médico judicial que as patologias que acometem a autora são de caráter degenerativo e vêm de longa data.

Desta forma, conclusão indeclinável é a de que a parte autora somente voltou a contribuir para o RGPS, em abril de 2010, quando já era portadora dos males incapacitantes. Não é crível que a incapacidade para o labor eclodiu no ano de 2011 como quer fazer crer a recorrente.

Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Assim, é de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pedido improcedência do pedido.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LAURENIL NUNES PEREIRA
Advogados do(a) APELANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071740-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LAURENIL NUNES PEREIRA
Advogados do(a) APELANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), anulou de ofício a sentença, dada a ocorrência de julgamento *citra petita* e julgou procedente o pedido de concessão de benefício previdenciário.

O INSS alega que o julgado violou o quanto decidido pelo STJ em precedentes daquela Corte, no sentido de não ser possível o reconhecimento da atividade nocente por presunção legal, tipificada no código 2.2.1, do Decreto 53.831/64.

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071740-03.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LAURENIL NUNES PEREIRA
Advogados do(a) APELANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

A decisão agravada adotou o entendimento contido em precedente do STJ, no Recurso REsp 1.494.911, ao considerar que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agropecuário/industrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas pela categoria profissional, no item 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64, que abrange rurícolas expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

Ressalvo, ainda, que o tema 694 utilizado pela autarquia como argumento a atacar o quanto decidido, não guarda relação com os presentes autos, posto tratar de questão relativa “... à possibilidade de reconhecimento de tempo especial por exposição ao agente ruído em nível inferior a 90dB no período compreendido entre 5.3.1997 e 18.11.2003, por força da aplicação retroativa do limite de 85dB estipulado pelo Decreto 4.882/2003 ao Anexo IV do Decreto 3.048/1999.”

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que as Cortes Regionais Federais não incumbem rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedição que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Urzaía, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVEA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Diante do exposto **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação do voto.

É como voto.

A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA. Com a devida licença do Excelentíssimo Senhor Relator, peço vênia para divergir no tocante ao reconhecimento, como especial, de tempo trabalhado em atividades rurícolas relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar.

Conforme entendimento que mantive desde sempre no âmbito desta 8.ª Turma, o trabalhador rural, antes da vigência da Lei Básica da Previdência Social, em 1991, não era obrigado a recolher contribuições, sendo beneficiário do PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, que possuía um plano limitado de cobertura social, inferior ao que era garantido aos trabalhadores urbanos.

Com efeito, a Lei n.º 3.807/60, que dispunha sobre a Lei Orgânica da Previdência, expressamente excluiu os trabalhadores rurais do regime geral de previdência (art. 3.º, inciso II), o que foi mantido pelas legislações posteriores.

Nessa época, o rurícola não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, mas tão somente à aposentadoria por idade ou invalidez, bem como não podia se valer da contagem recíproca com o sistema urbano. Não havia, portanto, qualquer previsão sobre a possibilidade de contagem de tempo, menos ainda em condições insalubres.

Somente a partir da Constituição Federal de 1988, e com a edição das Leis n.º 8.212/91 e n.º 8.213/91, foi o trabalhador rural definitivamente integrado ao sistema previdenciário geral, com os mesmos direitos e obrigações dos empregados do setor urbano, tomando-se segurado obrigatório.

O atual sistema previdenciário admite a utilização do tempo rural laborado sob a égide do sistema anterior, para fins de concessão de benefícios, com algumas reservas, como é o caso do período de carência (para o qual se exige o recolhimento de contribuições).

O Decreto n.º 53.831/64, código 2.2.1, relacionou os serviços/atividades profissionais dos trabalhadores na agropecuária, com campo de aplicação agricultura, como insalubres.

"Agropecuária", segundo definição do Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa^[1], é a "teoria e prática da agricultura e da agropecuária, considerando suas relações mútuas"; "atividade ou indústria simultaneamente agrícola e pecuária".

Mencionado dispositivo legal gerou equivocadas interpretações no que se refere à possibilidade de se considerar o labor rural como de natureza especial.

Não é possível estender esse enquadramento a toda e qualquer atividade no campo, pois cada qual está sujeita a regime próprio.

Como mencionado, os trabalhadores rurais eram expressamente excluídos do regime geral de previdência.

A categoria profissional a que se refere o Decreto restringia-se aos trabalhadores que, mesmo exercendo atividades tipicamente rurais, estavam vinculados ao regime urbano, como os empregados de empresa agroindustrial ou agrocomercial.

O Decreto-lei n.º 54, de 01 de maio de 1969, instituiu o Plano Básico da Previdência Social, para assegurar aos empregados não abrangidos pelo regime geral as prestações especificadas, dentre as quais, a aposentadoria por invalidez e por velhice. Incluiu entre os segurados obrigatórios desse regime, os empregados e trabalhadores avulsos do setor rural da agroindústria canavieira (art. 2.º, inciso I), disposição que foi alterada pelo Decreto-lei n.º 704, de 24 de julho de 1969, para definir como segurados obrigatórios os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial. Dispensadas as empresas abrangidas pelo Plano Básico, da contribuição para o FUNRURAL.

Por ato do Ministro do Trabalho e Previdência Social, de acordo com o nível de organização das atividades e as condições econômicas da região, a empresa inicialmente inserida no Plano Básico poderia ser incluída no sistema geral da previdência social (Lei n.º 3.807/60), dispensada da contribuição ao FUNRURAL (arts. 1.º e 5.º, do Decreto-lei n.º 704/69).

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, foi extinto o Plano Básico da Previdência Social, tendo as empresas contribuintes do PRORURAL sido redirecionadas ao extinto IAPI e ao INPS, à exceção das agroindústrias, anteriormente vinculadas - inclusive seu setor agrário -, que continuaram ligadas ao regime geral (arts. 27/29).

Por sua vez, a Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973, estabeleceu que os "empregados que prestam exclusivamente serviço de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo."

Exceceu a disposição os empregados que, desde a vigência da Lei Complementar n.º 11/71, vinham sofrendo desconto de contribuições ao INSS, garantindo-lhes a manutenção da condição de segurados do regime geral (art. 4.º, parágrafo único):

"Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, vêm sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social (artigo 4º).

Igual garantia foi assegurada pelo Decreto n.º 89.312, de 23 de janeiro de 1984, que dispôs no parágrafo 4.º do art. 6.º:

É segurado da previdência social urbana o empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial que, embora prestando exclusivamente serviço de natureza rural, vem contribuindo para esse regime pelo menos desde 25 de maio de 1971.

Sustentou-se, à época, que os empregados das empresas agroindustriais, envolvidos na cultura da matéria-prima utilizada pelo setor industrial próprio eram filiados ao regime geral por força da Súmula 196 STF que considerava a finalidade da empresa e não a natureza da atividade.

Considerando que os beneficiários do PRORURAL e do Plano Básico somente tinham direito à aposentadoria por velhice ou por invalidez, reservando-se a aposentadoria por tempo de serviço aos segurados do regime geral da previdência social, tem-se que este benefício somente é devido aos empregados de agroindústria que foram incluídos no regime geral, por ato do Ministro do Trabalho, ou por iniciativa da própria empresa, ainda que as contribuições respectivas não tenham sido vertidas regularmente. Pois, se eram devidas, a cargo do empregador, e não foram recolhidas, não cabe impor prejuízo ao empregado.

Portanto, a despeito do art. 6.º, § 4.º, do Decreto n.º 89.312/84, que assegura proteção do regime urbano ao empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial que presta serviço de natureza exclusivamente rural, somente se efetuadas contribuições a partir de 25/11/1971, é de se reconhecer o mesmo direito àqueles que, vinculados legalmente ao regime urbano, não computaram contribuições, por inércia de seus empregadores.

A conclusão somente se aplica àquelas categorias oficialmente incluídas no regime urbano, às quais se estenderão, por via de consequência, as normas pertinentes à aposentadoria especial, reconhecendo-lhes a natureza insalubre, penosa ou perigosa, segundo enquadramento nos anexos aos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79.

Ao contrário, se o trabalhador, ainda que registrado como empregado no setor agroindustrial, exercia atividade essencialmente rural, em empresa não incluída no regime urbano, na forma do Decreto-lei n.º 704/69, não tem direito à contagem do respectivo tempo como especial, porque não efetuou as contribuições necessárias à proteção respectiva, e nem eram devidas pelo empregador, ausente o custeio indispensável à cobertura.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- AVERBAÇÃO- COMPROVAÇÃO- INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL- POSSIBILIDADE- ART. 55, PARÁGRAFO 3º DA LEI N. 8.213/91- RURÍCOLA QUE NÃO FOI EMPREGADO DE EMPRESA AGROINDUSTRIAL OU AGROCOMERCIAL- ATIVIDADE COMUM- PARÁGRAFO 4º DO ARTIGO 6º DO DECRETO 89.312/84- APOSENTADORIA INTEGRAL- EXIGÊNCIA DE 35 ANOS COMPLETOS DE ATIVIDADE- ARTIGO 53, II, DA LEI 8.213/91.

(...)

- Autor que não exerceu atividade de empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial, que não obstante atuando na área rural, eram considerados urbanos, como estabelecia o parágrafo 4º, do artigo 6º, do Decreto 89.312/84, ou tampouco contribuiu com base no regime jurídico implantado a partir de maio/71, pois, de acordo com a inicial, no período de 05/8/64 a 30/7/80, afirmou ter trabalhado como rurícola em regime de economia familiar, cultivando café e cereais, e, no período de 1/1/81 a 30/10/85, trabalhou também no cultivo da terra, na condição de trabalhador rural volante.

- Inviável a conversão do tempo rurícola do autor, pelo que não faz jus à aposentadoria integral.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas. "(AC 569086, Relator: Santoro Facchini, 1ª Turma; DJU: 02.09.2002)

Sobre o tema, trecho do voto do Desembargador Federal André Nekatschalow, *in verbis*:

Impossibilidade de considerar tempo de serviço rural como especial para efeito de conversão em tempo de serviço comum. O código n. 2.2.1 do Anexo do Decreto n. 53.831, de 25.03.64 indica a atividade profissional dos trabalhadores na agropecuária, no campo de aplicação relativa à agricultura, como de natureza insalubre, prescrevendo o tempo de trabalho mínimo de 25 (vinte e cinco) anos para concessão de aposentadoria especial. Contudo, esta é aquela disposta no artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.60, norma legal regulada pelo citado Decreto. Ainda que se considere a legislação previdenciária modificações, o certo é que o rurícola, que aquele tempo sujeitava-se a regime previdenciário próprio, então não fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço, assegurada pela lei e pelo regulamento. Por esse motivo a atividade rurícola, excluída a circunstância de cuidar-se de segurado obrigatório da Previdência Social (agropecuária) devidamente comprovada nos autos, não engendra a conversão do tempo especial em comum. Não era, ao tempo em que exercido o labor rural, atividade de natureza especial, pela singela razão de não ser compreendida no sistema previdenciário, no qual havia tempo de serviço com essa característica. Por outro lado, o ingresso dos rurícolas no atual sistema previdenciário não foi acompanhado de norma específica que, retroativamente, tenha imputado ao labor rural a qualidade de especial, mormente para efeito de conversão em tempo de serviço comum. (AC 641675; 9ª Turma; DJU: 21.08.03)

Ressalte-se o entendimento perflhado pelo Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES EM COMUM. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

5- O Decreto nº 53.831/64, no seu Item 2.2.1, considera como insalubre somente os serviços e atividades profissionais desempenhadas na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura.

6- Recurso especial da autarquia previdenciária não conhecido. Recurso especial do segurado improvido.

(REsp 291404/SP, Ministro Hamilton Carvalho, Sexta Turma, Data do Julgamento 26.05.2004).

Dessarte, anteriormente à edição da Lei n.º 8.213/91, impossível o enquadramento dos períodos trabalhados para fins de conversão como tempo especial. Após, com a equiparação do trabalhador rural ao urbano, viável se presentes os pressupostos legais, em especial que o desempenho laboral se relacione à agropecuária, conforme exige a descrição contida no código 2.2.1, do anexo ao Decreto-lei n.º 53.831/64.

Certamente não serão os elementos naturais, atuando em níveis normais, que justificarão o enquadramento das atividades como especiais, reclamando a legislação a presença de agentes nocivos, acima dos níveis de tolerância.

Tratando-se de simples atividade rural, conforme já assentou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, anotando-se decisões monocráticas desse jaez, não podem ser caracterizadas como especial:

(...) Para que o período rural seja considerado exercido em condições especiais, importante salientar que embora o rol de atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 não seja taxativo, para que seja enquadrado como especial é necessário que se verifique similaridade da situação com aquelas elencadas em referido rol, não se olvidando de se comprovar, por perícia judicial, a submissão do trabalhador aos respectivos agentes nocivos.

No caso, não é possível o enquadramento da atividade rural do autor como especial, porquanto o código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 se refere apenas aos trabalhadores em agropecuária. Assim, ainda que o rol das atividades especiais elencadas no Decreto não seja taxativo, é certo que não define o trabalho desenvolvido na lavoura como insalubre, aliás, é específico quando prevê seu campo de aplicação para os trabalhadores na agropecuária, não abrangendo, assim, todas as espécies de trabalhadores rurais. Desta forma, a atividade rural desenvolvida não pode ser considerada insalubre, pois o próprio autor, em seu depoimento pessoal, relata que não havia veneno na plantação em que trabalhava

(REsp 936150, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ. 06.06.2007).

(...) No mais, ainda que ultrapassado esse óbice, esta Corte, após analisar a questão aqui discutida (REsp nº 219.404/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho), entendeu que a atividade agropecuária prevista no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, para efeito de enquadramento como especial, restringe-se àquela que envolva a prática da agricultura e da pecuária em suas relações mútuas. Assim, o exercício de atividade circunscrito à lida com lavoura não permite o enquadramento como especial.

(REsp 913306, Relator Ministro Felix Fischer, DJ. 10.05.2007)

Pelo exposto, depreende-se que a atividade de trabalhador rural, por si só, não enseja seu reconhecimento como especial, sendo necessária, para tanto, a comprovação do desempenho de atividade laborativa relacionada à agropecuária ou da efetiva exposição a agentes nocivos, nos moldes da legislação vigente à época da prestação do serviço.

A jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça mantém a orientação em questão:

AgInt no AGRÁVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 928.224 - SP (2016/0144004-4) RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN AGRAVANTE : SEBASTIAO ALVES ADVOGADOS : RUBENS PELARIM GARCIA E OUTRO(S) - SP084727 - RENATO MATOS GARCIA - SP128685 AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". 1. O Tribunal de origem consignou que o período anterior a 1972 não pode ser reconhecido, pois comprovado por prova exclusivamente testemunhal. 2. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição do trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3o, da Lei 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ. 3. O autor não apresentou qualquer prova de que a atividade rurícola era exclusivamente de natureza agropecuária, o que inviabiliza qualquer tentativa de reconhecimento do seu labor como especial. 4. Verifica-se que a análise da controvérsia demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 5. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular ao se examinar o Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. 6. Agravo Interno não provido. ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão."

Também nesta Corte Regional, é o entendimento firmado em julgados como os abaixo referidos, valendo os destaques sublinhados:

APELAÇÃO CÍVEL (ApCiv)

Relator(a) Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO

Órgão julgador 7ª Turma

Data 07/11/2019

Data da publicação 04/12/2019

Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2019

Ementa

E M E N T A DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO/CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL NÃO É CONSIDERADA COMO ESPECIAL. RUI DO. DEC. Nº 2.172/97. ACIMA DE 90 dB(A). 1. Rejeitada a preliminar arguida pelo autor; pois não há que se falar em nulidade a sentença por cerceamento da defesa, o indeferimento da produção de prova pericial e oral, vez que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento. Ademais, conforme dispõe o artigo 434 do novo CPC, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações. 2. Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) 3. As intempéries (sol, chuva, frio, vento, poeira, etc.) não são consideradas agentes nocivos, nos termos dos decretos previdenciários vigentes à época dos fatos (Dec. nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97). Inaplicável ao trabalho rural o disposto no Decreto nº 53.831/64, cujo anexo, em momento algum relaciona a atividade rural, lavrador, arador, cultivio de terra etc. como "insalubre". 4. Quanto ao período de 06/03/1997 a 30/04/2003, o PPP acostado aos autos indica exposição do autor a ruído abaixo de 90 dB(A), não se enquadrando nos termos previstos no Decreto nº 2.172/97, vigente até 18/11/2003, devendo, assim, ser considerado como tempo de serviço comum (PPP Id 4502624 p. 31/33). 5. Computando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos e homologados pelo INSS, somados aos períodos comuns até a data do requerimento administrativo (15/05/2015) perfazem-se 38 (trinta e oito) anos, 09 (nove) meses e 19 (dezenove) dias, conforme apurado pela autarquia em planilha juntada a id 4502624 p. 59/60, não havendo que falar em revisão da RMI. 6. Como o autor não comprovou o exercício da atividade especial, fica mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido de conversão/revisão do seu benefício NB 42/170.684.407-29. 7. Preliminar rejeitada. Apelação do autor improvida.

APELAÇÃO CÍVEL (ApCiv)

Relator(a) Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN

Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO

Órgão julgador 9ª Turma

Data 05/11/2019

Data da publicação 11/11/2019

Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/11/2019

Ementa

E M E N T A DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. ANULADA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RECONHECIDO EM PARTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. - O Juízo a quo, ao julgar procedente o pedido, condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos demais requisitos legais, os quais, ao que tudo indica, seriam analisados na via administrativa. Sentença condicional anulada. - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente. - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional. - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais. - Tempo de serviço especial reconhecido em parte. - Somatória do tempo de serviço insuficiente para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. - Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC. - Sentença anulada. Julgamento de parcial procedência do pedido. Prejudicadas as apelações.

Decisão

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787551-76.2019.4.03.9999 RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN APELANTE: SEBASTIAO THEODORO ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO THEODORO ROSA Advogado do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N OUTROS PARTICIPANTES: APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787551-76.2019.4.03.9999 RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN APELANTE: SEBASTIAO THEODORO ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO THEODORO ROSA Advogado do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N OUTROS PARTICIPANTES: R E L A T Ó R I O Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição. A r. sentença (id73287310) julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço especial que indica e condenando o réu a conceder aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, caso exista tempo mínimo relativo ao benefício. Apela o autor (id73287319), alegando cerceamento de defesa, por não realização de prova técnica pericial. No mérito, sustenta ter comprovado a especialidade do labor em todos os períodos pretendidos. Em razões recursais (id73287329), requer o INSS a submissão da sentença ao reexame necessário. Pugna pela reforma da sentença, ao argumento de que não foi comprovada a especialidade do labor. Insurge-se contra o termo inicial do benefício e os critérios de correção monetária. Suscita prequestionamento. Subiram os autos a esta instância. É o relatório. **APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787551-76.2019.4.03.9999 RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN APELANTE: SEBASTIAO THEODORO ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO THEODORO ROSA Advogado do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N OUTROS PARTICIPANTES: V O T O Inicialmente, verifico que o Juízo a quo, ao julgar procedente o pedido, condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos demais requisitos legais, os quais, ao que tudo indica, seriam analisados na via administrativa. Como é cediço, a sentença condicional implica em negativa de prestação jurisdicional adequada e em sua nulidade, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça: "RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA. O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC. Decisão condicional é nula. Recurso conhecido e provido." (STJ, 5ª Turma, RESP nº 648168, Min. José Arnaldo de Fonseca, j. 09/11/2004, DJU 06/12/2004, p. 358). Conquanto a sentença seja nula, estando os autos em condições de julgamento, passo a analisar a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (...) §1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher." Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher; e 35 anos de trabalho se homem. Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos**

salários-de-contribuição. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal: "Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...) § 7º - É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: 1 - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; Art. 202. O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar. (...)" Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente. Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da beneesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98 A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei n. 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998. 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio tempus regit actum (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014). 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95 No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído. 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído). Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional. 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial. Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF 1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU. Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, com também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula TFR n. 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630. 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. 2.3 USO DO EPI No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que: "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que: "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade. Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão. Nesse sentido, a jurisprudência: "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO. (...) IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95. V - (...) VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício. VIII - Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional. IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados. X - (...) XI - Excluída da relação processual a Fundação Costipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação improvida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.). (AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJJ 08.07.2010, p. 1257).

3. AGENTES AGRESSIVOS MOTORISTA A mera indicação em CTPS de que o segurado era motorista, é uma qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como especial. É necessária apresentação de formulário SB-40 ou DSS-8030 para reconhecimento como especial da atividade desempenhada como motorista, a partir da edição da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995. A partir dessa data, a ausência de formulários emitidos pelas empresas impede o reconhecimento da atividade como especial. A falta de especificação na CTPS acerca dos veículos que o autor conduzia e a omissão quanto ao exercício da atividade, se destinada ao transporte de carga ou como motorista de ônibus, torna inviável o enquadramento desta função nos Decretos que regem a matéria e a conversão pretendida. Sobre o tema o Superior Tribunal de Justiça entendeu: "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. INDEPENDENTEMENTE DE EFETIVAS CONTRIBUIÇÕES. HIPÓTESE DIVERSA DA CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE. VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. No caso presente, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada nos Códigos 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos. 2. Contudo, tal presunção só perdurava até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas. 3. Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estarem cumpridos os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período anterior a 28/4/1995, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior. (...) 7. Recurso especial a que se nega provimento." (RECURSO ESPECIAL Nº 624.519 - RS, Quinta Turma, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 06 de setembro de 2005)

4- DO CASO DOS AUTOS Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo especial nos períodos: - 18/01/1979 a 31/03/1979, 18/05/1982 a 08/11/1982, 01/08/1985 a 31/12/1985, 01/06/1987 a 31/12/1987, 10/10/1988 a 10/11/1988, 01/12/1988 a 15/01/1989, 24/04/1989 a 03/06/1989 - CTPS (id73287258-p.05/22) laborado como motorista - inviabilidade de reconhecimento, pois não se demonstrou o labor como motorista de caminhão ou ônibus. Também não foram juntados formulários, laudos técnicos ou PPPs, informando a exposição a agentes agressivos; - 08/06/1981 a 25/12/1981 - CTPS (id73287258-p.05/22), laborado como trabalhador rural - inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de previsão legal para enquadramento pela categoria profissional. Também não foram juntados formulários, laudos técnicos ou PPPs, informando a exposição a agentes agressivos; - 07/06/1989 a 19/05/1994, 01/03/1995 a 28/04/1995 - CTPS (id73287258-p.05/22), laborado como motorista de caminhão - enquadramento pela categoria profissional, no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79; - 29/04/1995 a 07/12/1996, 20/03/1998 a 30/08/1998, 25/10/1998 a 26/02/2002 - CTPS (id73287258-p.05/22), laborado como motorista de caminhão - inviabilidade de reconhecimento, pois não há mais previsão legal para enquadramento pela categoria profissional. Também não foram juntados formulários, laudos técnicos ou PPPs, informando a exposição a agentes agressivos; - 01/05/2003 a 30/06/2003, 01/10/2003 a 31.12.2013, 01.03.2004 a 31.03.2004, 01.11.2004 a 31.12.2014, 01.02.2005 a 31.12.2005, 01.01.2006 a 30.04.2006, 01.06.2006 a 30.11.2007, 01.01.2007 a 31.03.2007, 01.07.2007 a 31.07.2007, 01.09.2007 a 28.02.2009, 01.04.2009 a 31.01.2010, 01.05.2009 a 31.05.2009, 01.07.2009 a 31.07.2009, 01.09.2009 a 31.12.2009, 01.03.2010 a 31.03.2010, 01.08.2010 a 31.08.2010, 01.10.2010 a 31.03.2011, 01.05.2011 a 31.05.2011, 01.09.2011 a 29.02.2012, 01.03.2012 a 31.12.2012, 01.01.2013 a 31.01.2013, 01.03.2013 a 31.03.2013, 01.05.2013 a 31.05.2013, 01.08.2013 a 31.08.2013, 01.10.2013 a 30.11.2013, 01.03.2014 a 31.03.2014, 01.05.2014 a 30.09.2014, 01.12.2014 a 31.12.2014, 01.02.2014 a 28.02.2014, 01.04.2015 a 30.11.2015, 01.01.2016 a 31.03.2016, 01.05.2016 a 31.05.2016, 01.07.2016 a 30.11.2016 e 01.01.2017 a 30.06.2017 - períodos nos quais o autor verteu contribuições como contribuinte individual - inviabilidade de reconhecimento, pois não foi demonstrada a exposição a agentes agressivos por laudo técnico ou PPP. Saliente-se que várias das contribuições em questão encontram-se com pendências, pois vertidas abaixo do valor de um salário mínimo (id73287258-p.26/33). Ademais, as contribuições dos meses 05/2006 e 07/2015 não foram demonstradas e não foi requerido o reconhecimento do tempo de contribuição comum. Ressalta que, o código 2.2.1, do anexo ao Decreto n. 53.831/64, refere-se, especificamente, ao trabalho exercido na atividade agropecuária, não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais. Precedentes (APELRE 884900, TRF3, Rel. Juiz Antônio Cedenho, Sétima Turma, DJF3 04.03.2009, p. 795). Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento: "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURICOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97. X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê: "Agricultura - Trabalhadores na agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial. XIX - Agravo retido imprimeável. XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas. (0ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442). A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. J. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura. 2. A insinuação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329). Como se vê, restou comprovada a especialidade do labor nos períodos de 07/06/1989 a 19/05/1994 e 28/04/1995. Somando-se o tempo especial ora reconhecido e o incontroverso, contava o autor, na data do requerimento administrativo (11/09/2017 - id73287258-p.124), com 18 (dezoito) anos, 10 (dez) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de serviço, insuficiente para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS Sucumbente a parte autora na maior parte do pedido, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC. 6-DISPOSITIVO Ante o exposto, anulo, de ofício, a sentença, e, em novo julgamento, nos termos do art. 1.013,§3º, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo especial nos períodos de 07/06/1989 a 19/05/1994, 01/03/1995 a 28/04/1995, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. Prejudicadas as apelações. É o voto

E M E N T A D E O DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. ANULADA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RECONHECIDO EM PARTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. - O Juízo a quo, ao julgar

procedente o pedido, condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos demais requisitos legais, os quais, ao que tudo indica, seriam analisados na via administrativa. Sentença condicional anulada. - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente. - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional. - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais. - Tempo de serviço especial reconhecido em parte. - Somatória do tempo de serviço insuficiente para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. - Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC. - Sentença anulada. Julgamento de parcial procedência do pedido. Prejudicadas as apelações. ACÓRDÃO Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença e, em novo julgamento, julgar parcialmente procedente o pedido, tendo por prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Em especial diante da casuística sob análise, em que a parte autora, segundo consta do voto do Senhor Relator, trabalhou na lavoura de cana-de-açúcar, a motivação empregada por Sua Excelência, na linha de que "a decisão agravada adotou o entendimento contido em precedente do STJ, no Recurso REsp 1.494.911, ao considerar que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agropecuário/industrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas pela categoria profissional, no item 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64, que abrange rurícolas expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde", encontra-se fora das balizas conferidas na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - circunstância a desautorizar, inclusive, o emprego da monocrática na hipótese em questão, considerando-se, a tanto, o permissivo constante do art. 932 do Código de Processo Civil.

Confira-se, a propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.

2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.

3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar."

(PUIL 452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019)

No mesmo sentido, a 10.ª Turma desta Corte tem decidido:

"Acórdão

Número

5102246-13.2018.4.03.9999

51022461320184039999

Classe

APELAÇÃO CÍVEL (ApCiv)

Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO

Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO

Órgão julgador 10ª Turma

Data 12/12/2019

Data da publicação 16/12/2019

Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019

Ementa

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRODUÇÃO DE LAUDO PERICIAL, PREJUDICADA. REVISIONAL DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI Nº 452-PE DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIDO. NÍVEL INFERIOR AO PATAMAR LEGAL.

I - A decisão agravada consignou expressamente em relação a preliminar de defesa que os elementos contidos nos autos como a apresentação dos PPP's foram suficientes para o deslinde da questão, devendo ser dada a questão por prejudicada.

II - Quanto ao mérito a decisão fundamentou que, em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de trabalhador rural em agropecuária, é possível a contagem de atividade especial enquadrada pela categoria profissional, conforme código 2.2.1 do Decreto 53.831/64 "trabalhadores na agropecuária", permitido até 10.12.1997 da Lei nº 9.528/97.

III - Especificamente sobre o reconhecimento de atividade especial de trabalhador rural em corte de cana-de-açúcar, por equiparação à categoria profissional prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/1964, o C.STJ, no julgamento referente ao Tema 694, Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 452- PE (2017/0260257-3), fixou a tese de não equiparar à categoria profissional de agropecuária a atividade exercida por empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar.

IV - Quanto ao período de 29.04.1995 a 05.12.2003 não houve a possibilidade de computá-lo como especial, vez que o PPP mencionou o exercício de atividade no cultivo de cana, não podendo mais ser equiparado à categoria profissional de agropecuária, em consonância com o novo entendimento do STJ (PUIL 452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019). Ademais, o referido PPP também não indicou que o agravante esteve em contato com outros agentes agressivos para tal intervalo, sendo que exposição a intempéries por realizar operações agrícolas manuais em lavoura, não justifica a contagem especial para fins previdenciários.

V - Deve ser mantida a impossibilidade de reconhecimento como especial o período de 03.05.2004 a 31.01.2008, por exposição a ruído (84dB), conforme se verificou do PPP, por ser inferior ao patamar mínimo legalmente estabelecido de 85 decibéis.

VI - Os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's juntados aos autos encontram-se ambos formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico pelas medições, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa, não havendo nada que os maculem.

VII - Muito embora seja aceito o laudo pericial, em nome de terceiro, como prova emprestada, no presente caso, não há como prevalecer as conclusões ali vertidas, em favor do agravante/autor, vez que houve prova técnica em seu próprio nome, ou seja, Perfil Profissiográfico Previdenciário, que lhe foi desfavorável, devendo ser mantida a decisão agravada.

VIII - Agravo interno interposto pelo autor improvido."

Reiterada a vênia, divirjo de Sua Excelência, tanto com o fim de discordar do emprego da monocrática na hipótese dos autos quanto para não reconhecer como especiais os períodos trabalhados em serviço rural relacionado ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar, assim enquadrados no voto do Excelentíssimo Senhor Relator.

Posto isso, dou provimento ao agravo interno do INSS.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE RURAL ESPECIAL EM AGROINDÚSTRIA. CORTE DE CANA. AGRAVO DESPROVIDO.

A decisão agravada adotou o entendimento no sentido de que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agropecuário/industrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas pela categoria profissional, no item 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64, que abrange rurícolas expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

É forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas.

Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, com quem votou o Desembargador Federal Newton De Lucca, vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006770-16.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: EVANDRO LISBOA DE SOUZA MAIA - SP293809-A, ANDRE LISBOA DE SOUZA MAIA - SP309991-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006770-16.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: EVANDRO LISBOA DE SOUZA MAIA - SP293809-A, ANDRE LISBOA DE SOUZA MAIA - SP309991-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra a decisão monocrática terminativa que não conheceu de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negou-lhe seguimento e deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos de 04/03/1986 a 14/07/1988, 30/01/1999 a 04/06/2009 e 22/07/2009 a 09/09/2009.

O agravante suscita o desacerto da decisão quanto ao não reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 15/07/1988 a 29/01/1999 e 05/06/2009 a 21/07/2009, em que esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário.

Em decisão colegiada, foi negado provimento ao agravo legal.

Interposto recurso especial, o tema foi afetado como recurso repetitivo e, após o seu julgamento, retomaram os autos para novo julgamento nos termos do decidido no representativo de controvérsia.

É o relatório.

APELADO: CONCEICAO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: EVANDRO LISBOA DE SOUZA MAIA - SP293809-A, ANDRE LISBOA DE SOUZA MAIA - SP309991-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Após o julgamento do representativo de controvérsia e revendo o posicionamento anteriormente por mim adotado, merece provimento ao agravo da parte autora nos seguintes termos:

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, in verbis:

"Art. 60. Até que lei especifique discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)."

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

No caso dos autos, conforme consulta ao sistema CNIS/Plenus, verifica-se que o demandante estava em gozo de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 15/07/1988 a 29/01/1999 e 05/06/2009 a 21/07/2009.

Ressalte-se que, após o julgamento de recurso repetitivo pelo STJ (Tema 998 - REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS), restou estabelecido o entendimento de que o interregno em gozo de benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, de natureza acidentária ou previdenciária, desde que intercalados por tempo de contribuição, podem ser computados para fins de concessão de aposentadoria especial.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial os períodos de 15/07/1988 a 29/01/1999 e 05/06/2009 a 21/07/2009.

Da aposentadoria especial

Cumpra-se destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 08/10/2009, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto a verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isto posto, **dou provimento ao agravo legal da parte autora, para reformar a decisão anterior que passa a ter o seguinte dispositivo: "não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento e dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reconhecer como especial o período de 04/03/1986 a 09/09/2009, e deferir a aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo. Verba honorária, correção monetária e juros de mora fixados na forma acima."**

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA. CÔMPUTO COMO ESPECIAL DE PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO DO STJ EM REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

- Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra a decisão monocrática terminativa que não conheceu de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negou-lhe seguimento e deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos de 04/03/1986 a 14/07/1988, 30/01/1999 a 04/06/2009 e 22/07/2009 a 09/09/2009.

- Ressalte-se que, após o julgamento de recurso repetitivo pelo STJ (Tema 998 - REsp 1723181/RS e REsp 1759098/RS), restou estabelecido o entendimento de que o interregno em gozo de benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, de natureza acidentária ou previdenciária, desde que intercalados por tempo de contribuição, podem ser computados para fins de concessão de aposentadoria especial.

- Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895717-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILTON IGNACIO DE PAULA

Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR DE OLIVEIRA - SP120975-N, ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N, SANDRA MARA DOMINGOS - SP189429-N, ADRIANA

TAVARES DE OLIVEIRA - SP238903-N, ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895717-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILTON IGNACIO DE PAULA

Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR DE OLIVEIRA - SP120975-N, ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N, SANDRA MARA DOMINGOS - SP189429-N, ADRIANA

TAVARES DE OLIVEIRA - SP238903-N, ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra acórdão proferido pela Oitava Turma deste TRF que negou provimento ao seu recurso.

A parte recorrente sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição que alude à possibilidade de compensação, no montante apurado, de valores alusivos aos períodos de contribuições sociais. Alega, ainda, necessidade de *sobrestamento*, ante a edição do tema 1013 do Col. STJ.

É O RELATÓRIO .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895717-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILTON IGNACIO DE PAULA

Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR DE OLIVEIRA - SP120975-N, ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N, SANDRA MARA DOMINGOS - SP189429-N, ADRIANA

TAVARES DE OLIVEIRA - SP238903-N, ADAO NOGUEIRA PAIM - SP57661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Os incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015 dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se no julgado houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Veja-se:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material."

Sem razão a parte recorrente.

Inicialmente, não se há falar em suspensão do feito, uma vez que não houve decisão de mérito acerca da possibilidade ou não de compensação de valores quando se verificam contribuições sociais no período de apuração de valores mensais, dada a ocorrência de preclusão, como descrito no decisório recorrido.

Verifica-se que a alegação atinente ao exercício de atividade remunerada/contribuições sociais foi expendida pela parte recorrente somente após o desfecho da ação de cognição, de modo que, nos termos do entendimento sufragado em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp n. 1.235.513/AL), não se evitou a preclusão da matéria ventilada.

No mais, o acórdão embargado não deixou de enfrentar adequadamente questões objeto do recurso, consideradas as balizas postas pelo recorrente. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 535 do CPC/73, ou incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto nos artigos 535 do CPC/73, bem como artigo 1.025 do CPC/2015, o que, *in casu*, não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- 'Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta' (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil.

IV - Embargos rejeitados."

(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE PERÍODOS DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. DESCABIMENTO. COISA JULGADA. OBSCURIDADE, OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO.

Não se há falar em suspensão do feito (Tema 1013, STJ), uma vez que não houve decisão de mérito acerca da possibilidade ou não de compensação de valores quando se verificam contribuições sociais no período de apuração de valores mensais, dada a ocorrência de preclusão, como descrito no decisório recorrido.

Dada a clareza do *decisum* censurado acerca da matéria discutida nos autos, *ictu oculi*, percebe-se o intuito da parte embargante em, por força de alegação de existência de mácula prevista no art. 535 do CPC, bem como artigo 1.025 do CPC/2015 insubsistente, diga-se, para modificar o decisório.

Os embargos de declaração são incabíveis quando utilizados "*com a indevida finalidade de instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada*" (RTJ 164/793).

Encobrir o propósito infringente, devem ser rejeitados.

Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam, quando não observados, como *in casu*, os ditames do referido art. 535 do compêndio processual civil (atual artigo 1.025 do CPC/2015).

Também devem ser adequados para adequar a decisão ao entendimento da parte embargante.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002406-03.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO AFONSO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA STRANGUETTI - SP260103-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002406-03.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO AFONSO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA STRANGUETTI - SP260103-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra a decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo da parte autora, para anular a r. sentença e, nos termos dos artigos 1013, § 3º, inciso II do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido.

O ora agravante suscita o desacerto da decisão quanto a ocorrência de desapensação no caso.

Sem contramínuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002406-03.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO AFONSO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA STRANGUETTI - SP260103-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Não assiste razão ao agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

A decisão foi clara no sentido de que, no caso, pretende a parte autora o deferimento do benefício (requerido em 05/04/2017), eis que insatisfeito com o valor do benefício deferido judicialmente (NB 155.237.492-7), como cômputo de período de labor posterior a aposentação, tratamdo-se, na realidade, de um pedido de desaposentação.

Nesses termos, considerando o recente julgamento proferido pelo C. STF no julgamento do Recurso Extraordinário Representativo de Repercussão Geral (RE n.º 661.256/SC), resta evidenciada a inaplicabilidade jurídica do instituto da desaposentação.

Anoto ainda que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **nego provimento ao agravo interno.**

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- A decisão foi clara no sentido de que, no caso, pretende a parte autora o deferimento do benefício (requerido em 05/04/2017), eis que insatisfeito com o valor do benefício deferido judicialmente (NB 155.237.492-7), como cômputo de período de labor posterior a aposentação, tratamdo-se, na realidade, de um pedido de desaposentação.

- Nesses termos, considerando o recente julgamento proferido pelo C. STF no julgamento do Recurso Extraordinário Representativo de Repercussão Geral (RE n.º 661.256/SC), resta evidenciada a inaplicabilidade jurídica do instituto da desaposentação.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279963-41.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CYNTHIA NAME ROMEO
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TADEU CONTESINI - SP61106-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em autos com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural, que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender ser absolutamente incompetente para apreciar a ação previdenciária, em virtude da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor da Lei nº 13.876/2019, que modifica as regras de fixação da competência delegada da Justiça Estadual.

Em suas razões recursais, aduz a parte autora que o protocolo da presente demanda deu-se na Justiça Estadual antes de 01/01/2020, portanto quando o Juízo sentenciante tinha competência para julgar processos previdenciários.

Sem contrarrazões, vieram autos a esta Corte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro estadual), quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Outrossim, a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, estipulava à época do ajuizamento do feito (03/12/2019), no seu art. 15, inc. III, que:

"Art. 15. Nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:

(...)

III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.

(...)."

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, inc. XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Outrossim, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, *verbis*:

"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a justiça estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição federal).

2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça federal.

3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. (destaquei)

4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro Distrital da respectiva localidade.

5 - O fato de o foro Distrital de Guararema integrar a jurisdição da comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

6 - Precedentes da Seção especializada.

7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro Distrital de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013).

Ademais, é firme jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, quanto à aplicabilidade plena da referida disposição constitucional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO. ART. 109, § 3º, DA LEI MAIOR. PROPOSITURA DA AÇÃO NA VARA ESTADUAL DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR COLEGIADO COMPOSTO MAJORITARIAMENTE POR JUÍZES FEDERAIS CONVOCADOS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.12.2008.

O entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal federal, no sentido de que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante a Justiça estadual do foro do seu domicílio, sempre que não haja sede de Vara do Juízo federal em tal Comarca.

O Supremo Tribunal Federal entende que o julgamento de apelação por órgão composto majoritariamente por juízes convocados, no âmbito da Justiça federal, não viola o princípio do juiz natural. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário.

Agravo regimental conhecido e não provido. (RE 723005 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua no caso *sub judice*, de forma delegada, pois a demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito.

Frisa-se que a ação foi distribuída em dezembro de 2019, com o que mostrou-se equivocado o entendimento suscitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau ao extinguir o feito sem julgamento do mérito alegando incompetência absoluta para apreciação da demanda, posto que o dispositivo que alterou o art. 15, inc. III, da Lei n.º 5.010/66, estabelecendo restrição à caracterização da competência delegada da Justiça Estadual para julgamento das ações previdenciárias àquelas hipóteses em que a Vara da Justiça Estadual estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de distância da Vara Federal mais próxima, somente entrou em vigor a partir de 01.01.2020.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular sentença e determinar o retorno dos autos para apreciação do feito pelo Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000859-80.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAULO ROGERIO DE PAULA MOTTA
Advogado do(a) APELADO: ANA CECILIA VASCONCELLOS ANTUNES DE SOUSA - SP355476-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000859-80.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAULO ROGERIO DE PAULA MOTTA
Advogado do(a) APELADO: ANA CECILIA VASCONCELLOS ANTUNES DE SOUSA - SP355476-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais, mantendo, em contrapartida, a procedência da pretensão revisional exarada pelo segurado.

A autarquia previdenciária, ora agravante, impugna o enquadramento de atividade especial exercida pelo autor com base em documento técnico supostamente apresentado apenas em sede judicial.

Contraminuta apresentada pela parte autora.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000859-80.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAULO ROGERIO DE PAULA MOTTA
Advogado do(a) APELADO: ANA CECILIA VASCONCELLOS ANTUNES DE SOUSA - SP355476-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A demanda foi ajuizada pela parte autora com vistas ao reconhecimento de período de atividade especial, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/176.392.386-7), em aposentadoria especial, mais vantajosa ao demandante.

Julgado parcialmente procedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau, com o consequente deferimento da pretensão revisional exarada pelo autor, o ente autárquico interpôs recurso de apelação.

Remetidos os autos a esta Corte, este Relator deu parcial provimento ao apelo manejado pelo INSS, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais, mantendo a procedência do pedido de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente em aposentadoria especial.

Nesse contexto, irrisignado posicionamento adotado por este Relator, a autarquia federal interpôs o presente recurso de agravo.

Sem razão, contudo.

Isso porque, diversamente do que quer fazer crer o ente autárquico, restou inequivocamente comprovado nos autos, o implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria especial em favor do segurado desde a data do requerimento administrativo originário, qual seja, 15.06.2016, não havendo que se perquirir sobre a data de apresentação do documento técnico que ensejou o enquadramento de atividade especial por ele desenvolvida, eis que para a concessão do benefício previdenciário exige-se o efetivo implemento dos requisitos legais e não a mera comprovação do fato em si.

E mesmo que assim não fosse, consigno por oportuno, que ao apreciar o documento técnico em questão, já no âmbito da presente ação judicial, o INSS manteve sua impugnação ao mérito da pretensão exarada pelo demandante, o que nos permite concluir que mesmo na hipótese da apresentação do documento ter ocorrido desde a DER, ainda assim, o requerimento administrativo restaria indeferido.

Por consequência, evidenciado o implemento dos requisitos legais à concessão da benesse desde a data do requerimento administrativo, mantenho inalterado o *decisum* vergastado.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000859-80.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROGERIO DE PAULA MOTTA
Advogado do(a) APELADO: ANA CECILIA VASCONCELLOS ANTUNES DE SOUSA - SP355476-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Rejeito a alegação de ausência do interesse de agir. Basta um exame mais atento dos autos para se constatar que houve o pedido administrativo de aposentadoria e a recusa da autarquia, postura que foi reiterada na peça contestatória. Não há que se confundir a exigência de prévio requerimento com o esgotamento da via administrativa.

De outra parte aduz o Instituto que, somente em razão da juntada dos documentos nos autos relativos à faina nocente, a concessão do benefício foi possível, de modo que os seus efeitos financeiros devam ocorrer somente a partir da data de juntada das aludidas provas.

Razão não lhe assiste, pois, a documentação apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que... "*os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido*" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T. j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...*O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*" (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T. j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO MANTIDA EM SEDE RECURSAL. AGRADO INTERNO DO INSS. INSURGÊNCIA EM FACE DO ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESCABIMENTO. COMPROVADA A SUJEIÇÃO CONTÍNUA DO SEGURADO A DERIVADOS DO HIDROCARBONETO AROMÁTICO. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENEFÍCIO DESDE A DER. AGRADO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS impugnando o enquadramento de atividade especial exercida pelo autor. Descabimento. Comprovada a exposição habitual e permanente do segurado a substâncias tóxicas derivadas do hidrocarboneto aromático. Implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse desde a data do requerimento administrativo originário.
2. Improcedência de rigor. A autarquia federal reitera insurgência já apreciada e rejeitada por esta Corte por ocasião do julgamento do recurso de apelação.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRADO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012538-15.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLAUDIO ORIANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
APELADO: CLAUDIO ORIANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012538-15.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLAUDIO ORIANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
APELADO: CLAUDIO ORIANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CLAUDIO ORIANI (ID 111968412, p. 148/151) em face do V. Acórdão (ID 111968412, p. 140/146), que deu parcial provimento à seus embargos de declaração. Em seus embargos, aduz que há omissão acerca da análise do período entre 05/12/2011 a 13/03/2012 e consequentemente faz jus à conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Não há contrarrazões. É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012538-15.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLAUDIO ORIANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELANTE: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A
APELADO: CLAUDIO ORIANI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, não houve omissão acerca da análise da especialidade do período entre 05/12/2011 a 13/03/2012.

Não juntou o autor documentos que comprovavam a especialidade do período aduzido, não sendo possível o arredondamento do cálculo, como requer em seu recurso.

Portanto, a manutenção do V. Acórdão embargado é medida que se impõe.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, não houve omissão acerca da análise da especialidade do período entre 05/12/2011 a 13/03/2012. Não juntou o autor documentos que comprovavam a especialidade do período aduzido, não sendo possível o arredondamento do cálculo, como requer em seu recurso.

3 - Portanto, a manutenção do V. Acórdão embargado é medida que se impõe.

4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020093-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: PAULO MARCOS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O recurso está prejudicado.

O feito já foi sentenciado e apelação (feito n. 5006658-78.2018.4.03.6183) pendente de apreciação por este magistrado.

Registro que foi deferida a justiça gratuita nos autos acima mencionados (despacho ID n. 133759181).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para recursos, baixemos autos à origem.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006775-69.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO CARNEIRO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO CARNEIRO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006775-69.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO CARNEIRO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO CARNEIRO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que acolheu embargos de declaração opostos pela parte autora, a fim de reconhecer a possibilidade de reafirmação da DER, para viabilizar o cômputo de período de atividade especial desenvolvido após o requerimento administrativo, e assim, permitir a concessão do benefício de aposentadoria especial em favor do segurado.

A autarquia previdenciária, ora agravante, aduz a suposta falta de interesse de agir do demandante, visto que à época do requerimento administrativo originário ainda não fazia jus a concessão da benesse. Assere, ainda, a não observância de mora por parte do INSS, eis que o implemento dos requisitos legais necessários somente se aperfeiçoaram após a DER.

Contraminuta apresentada pela parte autora, pugnano pelo desprovemento do recurso autárquico.

É o Relatório.

clitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006775-69.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO CARNEIRO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO CARNEIRO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A demanda foi ajuizada pela parte autora com vistas ao reconhecimento de tempo de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, bem como o reconhecimento de diversos períodos de atividade especial, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, inclusive, mediante a eventual necessidade de reafirmação da DER.

Julgado parcialmente procedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau, apenas com o enquadramento de parte dos períodos de atividade especial vindicados, a serem averbados pelo INSS, para fins previdenciários, ambas as partes interuseram recursos de apelação.

Distribuído a este Relator, foi negado provimento ao apelo interposto pelo INSS e dado parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora, para reconhecer o período de 10.10.1980 a 20.07.1989, como labor rural desenvolvido pelo requerente, bem como para enquadrar os interstícios de 12.10.1989 a 30.06.1992, 01.07.1992 a 31.05.1999, 01.06.1999 a 31.05.1999, 01.06.1999 a 31.08.2001, 01.09.2001 a 30.04.2002, 01.05.2002 a 30.11.2002, 01.12.2002 a 30.09.2005, 01.10.2005 a 31.05.2007, 01.06.2007 a 31.07.2008 e de 01.08.2008 a 02.02.2011, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 29.08.2011.

Irresignada, a parte autora opôs embargos de declaração suscitando a omissão havida no julgado quanto à possibilidade de reafirmação da DER, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial, mais vantajoso ao requerente.

Nesse contexto, este Relator acolheu os embargos declaratórios opostos pelo requerente, a fim de reconhecer a possibilidade de reafirmação da DER e, por consequência, acrescer o período de 03.02.2011 a 10.10.2014, concedendo o benefício de aposentadoria especial em favor do segurado, a partir da data de implemento dos requisitos legais necessários.

Irresignado com o posicionamento adotado por este Relator, a autarquia federal interpôs o presente recurso de agravo.

Sem razão, contudo.

Isso porque, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, restou plenamente evidenciado o interesse de agir do autor, visto que a pretensão relativa à reafirmação da DER foi veiculada desde o ajuizamento da ação, sendo certo que ao apresentar sua contestação, o ente autárquico impugnou veementemente o mérito dos pedidos do autor.

Frise-se que em sede recursal, a questão atinente à reafirmação da DER foi novamente vindicada pelo autor, com a correspondente cientificação do ente autárquico, isso em clara homenagem ao princípio constitucional do contraditório, logo, torna-se inadmissível a argumentação do INSS acerca da suposta inovação do pedido em apreço, bem como no tocante à alegada prolação de *decisum extra petita*, visto que sua argumentação contrária aos argumentos suscitados pelo demandante, a meu ver, evidencia o interesse do segurado em suscitar a atuação do Poder Judiciário para satisfação de seus direitos.

Tampouco merece acolhida a argumentação expendida pelo INSS no sentido de que não teria se caracterizado a mora do ente autárquico no deferimento da benesse, visto que desde a data do requerimento administrativo originário, qual seja, 29.08.2011, o demandante já fazia jus a concessão de benefício previdenciário, logo, o acionamento da esfera judicial decorreu do injusto indeferimento proferido pelo INSS.

Quanto ao implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante a reafirmação da DER, observo que tal circunstância se aperfeiçoou em meados de 2014, ou seja, em data anterior ao ajuizamento do presente feito, somente verificado em 19.09.2017, por consequência, resta evidenciada a mora do demandante, visto que a despeito do implemento dos requisitos legais necessários, apresentou contestação de mérito, impugnando integralmente a pretensão exarada pelo autor.

Diante disso, mantenho inalterado o entendimento relativo à necessária incidência da correção monetária e juros de mora sobre o valor das parcelas vencidas desde o termo inicial da benesse concedida em favor do requerente.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO EXARADO PELO C. STJ. TEMA 995. CONCESSÃO DA BENESSE EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR DO AUTOR. DESCABIMENTO. A TESE DA REAFIRMAÇÃO DA DER FOI VEICULADA PELO AUTOR DESDE O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPUGNAÇÃO DE MÉRITO APRESENTADA PELO ENTE AUTÁRQUICO. MORA CARACTERIZADA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DESDE À ÉPOCA DO INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS impugnando a aplicação do instituto da reafirmação da DER, a fim de viabilizar o cômputo de período de atividade especial desenvolvido pelo segurado após o requerimento administrativo, como conseqüente concessão da benesse almejada.
2. Pretensão exarada pelo demandante desde o ajuizamento da ação. Plena ciência do ente autárquico. Contestação de mérito apresentada pelo INSS impugnando a integralidade das pretensões exaradas pelo requerente, evidenciando assim, o seu pleno interesse de suscitar a intervenção do Poder Judiciário para obter a declaração dos seus direitos.
3. Improcedência de rigor. Inconformismo do ente autárquico com o posicionamento adotado pelo C. STJ e replicado na hipótese em apreço.
4. Caracterização da mora. Injusto indeferimento administrativo do pedido motivou o ajuizamento da presente ação e, portanto, evidencia a caracterização da mora.
5. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019520-81.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBSON ALVES
Advogado do(a) APELADO: MICHELE NOGUEIRA MORAIS - SP235717-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período urbano não computado pelo INSS e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos.

A r. sentença julgou extinto o feito por falta de interesse processual em relação aos intervalos de tempo comum de 01/10/2001 a 05/04/2003 e de 11/11/1995 a 31/12/1998, eis que já computados pelo INSS e julgou procedente o pedido, reconhecendo o efetivo exercício em atividade comum no interstício de 01/01/1999 a 16/02/2002 e condenando o INSS a averbá-lo e a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a data do requerimento administrativo (27/04/2018), considerando contar com 36 anos, 07 meses e 05 dias de tempo de serviço/contribuição. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes em percentual a ser definido em liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de quarenta e cinco dias.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovado o efetivo exercício laboral no período reconhecido, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)"

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC n.º 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC n.º 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC n.º 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei n.º 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO.

A controvérsia nestes autos se refere ao período de 01/01/1999 a 16/02/2002 reconhecido como efetivamente exercido em atividade urbana e a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Observa-se que tal período encontra-se anotado na CTPS apresentada.

Aplicam-se, na hipótese, os efeitos do artigo 19 do Decreto n.º 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição, não bastando para afastar sua credibilidade a mera imputação genérica, conforme explicitado pelo INSS em sede recursal, sem apontar qualquer justificativa hábil a indicar a irregularidade formal e/ou falsidade dos apontamentos, o que seria de rigor.

Outrossim, tal registro goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO. RURÍCOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.

1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.

4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.

5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar. Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g, n)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. ctps E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da ctps do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, noticia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA ctps . RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na ctps do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Dessa forma, demonstrado o efetivo exercício laborativo no período de 01/01/1999 a 16/02/2002, que somado aos demais intervalos (e convertendo-se em comum o lapso de 24/03/1987 a 12/02/1994 considerado como especial pelo INSS) verifica-se que perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O período em que a parte autora trabalhou registrada é suficiente para lhe garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, impõe-se a manutenção da r. sentença e da tutela antecipada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 02 (dois) pontos percentuais sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010995-68.2014.4.03.6303
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADAO MENDES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAO MENDES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010995-68.2014.4.03.6303
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADAO MENDES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAO MENDES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que negou provimento ao agravo interno interposto pelo ora embargante, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário.

Alega-se a falta de interesse de agir da embargada, em face à apresentação de documento comprobatório da atividade especial somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente, para que a data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida seja fixada na data da juntada do aludido documento nos autos.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010995-68.2014.4.03.6303
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ADAO MENDES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAO MENDES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Não há que se falar em “falta de interesse de agir” ao caso concreto, considerando que houve prévio requerimento administrativo, com pedido de reconhecimento da atividade nociva nos interstícios controversos. Emarálise administrativa negou-se a pretensão, o que caracteriza o interesse de agir da parte autora, que não está obrigada a esgotar a via administrativa para somente depois buscar amparo judicial.

De outra parte, a questão relativa à data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida foi suficientemente esclarecida, tanto na decisão quanto no agravo com a fixação da DIB da benesse e seus respectivos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo, com a ressalva que a deficiência instrutória do pedido administrativo não é obstáculo para a fixação dos efeitos financeiros na data em que o segurado requereu a benesse, desde que, é claro, tenha tempo suficiente para se aposentar.

Desta forma, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO OPOSTOS PELO INSS. CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

II - Sob os pretextos de omissão do julgado, pretende a autarquia federal atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

III - Embargos de declaração em agravo interno rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5932427-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ALBERTO PIMENTEL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5932427-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ALBERTO PIMENTEL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), negou provimento ao recurso de apelo do ora agravante, mantendo a r. sentença de improcedência proferida em ação de concessão de benefício previdenciário.

O ora agravante aduz que restou comprovada a atividade urbana comum em face ao conjunto probatório dos autos.

Pugna seja exercido juízo de retratação ou que seja dado provimento ao presente agravo, com a reforma da decisão e a concessão da benesse pleiteada.

A agravada, intimada a se manifestar, quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5932427-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ALBERTO PIMENTEL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

A decisão agravada foi bem clara ao tratar do tema conforme os seguintes fundamentos:

"... No caso concreto, entendo que o conjunto probatório, consistente na prova material indiciária e na oitiva da testemunha, mostra-se insuficiente a amparar a pretensão. Com efeito, anexou-se apenas documento em branco em nome da suposta empregadora "Renovadora de Pneus Cacique", de propriedade do genitor da parte autora, bem como certidão expedida pela Prefeitura de Dracena-SP, atestando o cadastro de contribuintes mobiliários da referida empresa na Municipalidade.

*Cabe ressaltar que as cópias das CTPS de terceiros contendo assinaturas atribuídas à parte autora não atestam o suposto vínculo empregatício com a empresa, mormente ao se considerar que a oitiva da testemunha se mostrou **contraditória e imprecisa, como bem salientado pelo r. juízo**, devendo-se dar a respectiva valoração quando da análise do conjunto probatório.*

Assim, não há como reconhecer a existência do vínculo empregatício no interstício vindicado, de forma que mantenho a r. sentença em sua íntegra.

...."

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE COMUM. CONJUNTO PROBATORIO INSUFICIENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- I - Insuficiência da prova material indiciária e oitiva da testemunha contraditória e imprecisa, sendo inviável reconhecer a existência do vínculo empregatício no interstício vindicado.
- II - Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas (precedentes desta E. Corte)
- III - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784149-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TAMIRIS CRISTINA GOMES FAUSTINO
Advogado do(a) APELADO: EDSON CANTO CARDOSO DE MORAES - SP262042-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784149-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TAMIRIS CRISTINA GOMES FAUSTINO
Advogado do(a) APELADO: EDSON CANTO CARDOSO DE MORAES - SP262042-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS contra decisão monocrática proferida em autos com vistas à concessão do benefício de auxílio-doença.

O INSS, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo, uma vez que não determinou a suspensão ou desconto do período em que houve exercício de atividade laborativa em concomitância com o recebimento de benefício.

Instado a se manifestar, a parte autora apresentou contraminuta.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784149-84.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: TAMIRIS CRISTINA GOMES FAUSTINO
Advogado do(a) APELADO: EDSON CANTO CARDOSO DE MORAES - SP262042-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz o INSS que a decisão é omissa, uma vez que não determinou a suspensão ou desconto do período em que houve exercício de atividade laborativa em concomitância com o recebimento de benefício.

No entanto, foram expressamente fundamentados na decisão embargada que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar. Entretanto, os descontos ou não dos períodos de labor da parte autora é matéria que será decidida em fase de cumprimento de sentença.

Com efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende o autor atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADO. NÃO CABIMENTO NA HIPÓTESE.

1. Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil.
2. Embargos de declaração do INSS rejeitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011652-56.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N
APELADO: IVANIR JORGE ZANITTI
Advogado do(a) APELADO: PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO - SP87680-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011652-56.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N
APELADO: IVANIR JORGE ZANITTI
Advogado do(a) APELADO: PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO - SP87680-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 117413962, p. 210/213) e pela parte autora (ID 117413962, p. 205/209) em face do V. Acórdão (ID 117413962, p. 196/203), que deu parcial provimento ao reexame necessário e negou provimento à apelação do INSS.

Em seu recurso, aduz a parte autora que há contradição, uma vez que reconhece o direito ao benefício desde a DER, mas com efeitos financeiros apenas na data de impetração do MS.

Em seu recurso, aduz a Autarquia que não demonstrado pelo autor que seu afastamento decorreu em virtude da atividade profissional, tratando-se de auxílio-doença comum.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011652-56.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA VESPOLI PANTOJA - SP233063-N
APELADO: IVANIR JORGE ZANITTI
Advogado do(a) APELADO: PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO - SP87680-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Passo a análise dos embargos de declaração da parte autora.

O presente recurso não merece prosperar.

O mandado de segurança pode até reconhecer o direito do autor desde a DER, mas não pode ser sucedâneo de ação de cobrança. Portanto, os efeitos financeiros só ocorrem a partir da impetração do mandado de segurança, como bem decidido.

Passo a análise dos embargos de declaração do INSS.

O presente recurso não merece prosperar.

Como bem explicitado no V. Acórdão, foi reconhecido o direito do autor ter computado como especial em que esteve afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença previdenciário.

Portanto, a manutenção na íntegra do V. Acórdão embargado é medida que se impõe.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS e NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS IMPROVIDOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDOS

1 - O mandado de segurança pode até reconhecer o direito do autor desde a DER, mas não pode ser sucedâneo de ação de cobrança. Portanto, os efeitos financeiros só ocorrem a partir da impetração do mandado de segurança, como bem decidido.

2 - Como bem explicitado no V. Acórdão, foi reconhecido o direito do autor ter computado como especial em que esteve afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença previdenciário.

3 - Portanto, a manutenção na íntegra do V. Acórdão embargado é medida que se impõe.

4 - Embargos de declaração do INSS improvidos. Embargos de declaração da parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS e NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822859-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO BATISTA TEODORO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822859-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO BATISTA TEODORO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela parte beneficiária contra decisão monocrática que não conheceu de recurso de apelação interposto.

Sustenta a parte recorrente que a decisão há de ser reformada, porque seria escusável o erro consistente na interposição de apelação contra decisão interlocutória em sede de cumprimento de sentença, de modo que devem ser apreciados os temas recursais postos na peça de impugnação inicialmente ajuizada nesta E. Corte, também por força de aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Intimada, a parte recorrida não se manifestou.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822859-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO BATISTA TEODORO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA APARECIDA DA SILVA - SP206042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Não é caso de retratação.

Verifica-se que a parte demandante iniciou a fase de cumprimento do julgado, tendo o Juízo *a quo* proferido decisório de acolhimento.

Veja-se o disposto no artigo 203 do CPC/2015, a respeito do ato decisório proferido em primeiro grau:

"Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1o."

Com efeito, dispõe referido art. 487 e inciso I do CPC/2015:

"Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:

I - acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção;"

Constata-se, como visto na decisão recorrida, que não houve resolução do mérito, isto é, não se colocou fim à fase cognitiva do procedimento comum, nem se extinguiu a execução; em verdade, colocou-se termo em uma questão incidente. Veja-se, ainda, a normatização do tema:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1o;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. "(g.n.)."

Destarte, não merece reforma a decisão recorrida, uma vez que, diante da evidente previsão legal das hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, não há dúvida objetiva acerca da espécie recursal aplicável ao caso dos autos, restando inaplicável *in casu* a fungibilidade recursal.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, "j", 105, I, "e", e 108, I, "b", CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedo que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos" (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO INESCUSÁVEL. DESPROVIMENTO.

O recurso de apelação que visa à reforma de decisão interlocutória proferida em impugnação ao cumprimento de sentença ressenete-se do pressuposto de admissibilidade. Ocorrência de erro inescusável, dada a previsão legal das hipóteses de cabimento do recurso. (artigo 1.015, parágrafo único, CPC/2015).

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.

Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000191-48.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVIO EVANGELISTA DE SOUZA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000191-48.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVIO EVANGELISTA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARIANO MASAYUKI TANAKA - SP236437-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão terminativa que deu parcial provimento ao seu apelo.

O INSS alega falta de interesse de agir em razão da apresentação de documento comprobatório da atividade nocente somente na esfera judicial. Pugna, subsidiariamente que a fixação da data inicial dos efeitos financeiros relativos à benesse concedida sejam na data da juntada do aludido documento nos autos.

A parte agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000191-48.2018.4.03.6130
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SILVIO EVANGELISTA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARIANO MASAYUKI TANAKA - SP236437-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro, eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Rejeito a alegação de ausência do interesse de agir. Basta um exame mais atento dos autos para se constatar que houve o pedido administrativo de aposentadoria e a recusa da autarquia, postura que foi reiterada na peça contestatória. Não há que se confundir a exigência de prévio requerimento com o esgotamento da via administrativa.

De outra parte aduz o Instituto que, somente em razão da juntada dos documentos nos autos relativos à faina nocente, a concessão do benefício foi possível, de modo que os seus efeitos financeiros devam ocorrer somente a partir da data de juntada das aludidas provas.

Razão não lhe assiste, pois, a documentação apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que... "*os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido*" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T. j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...*O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*" (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T. j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada, nos termos da fundamentação do voto.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO. TERMO INICIAL DO EFEITOS FINANCEIROS DO BENEFÍCIO. AGRADO DESPROVIDO.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.
- Não há que se falar em ausência de interesse de agir. Constata-se que houve o pedido administrativo de aposentadoria e a recusa da autarquia, postura que foi reiterada na peça contestatória. Não há que se confundir a exigência de prévio requerimento com o esgotamento da via administrativa.
- Termo inicial dos efeitos financeiros mantidos na data de concessão da benesse. A documentação apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho.
- Foram analisadas todas as questões capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido. Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu: **NEGAR PROVIMENTO AO AGRADO INTERNO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004386-68.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIZ CARLOS FABRIS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004386-68.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIZ CARLOS FABRIS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ CARLOS FABRIS (ID 103007686, p. 62) em face do V. Acórdão FABRIS (ID 103007686, p. 41/59), que deu provimento à sua apelação.

Em seus embargos, aduz o autor que há erro material na parte final do voto, o qual constou período diverso do pleiteado.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004386-68.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIZ CARLOS FABRIS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao reconhecer a especialidade dos períodos entre 03/05/1999 a 20/04/2000 e de 18/05/2000 a 19/07/2011.

Contudo, por erro material constou no dispositivo do voto o reconhecimento do período entre 13/05/1987 a 26/07/2011 (ID 103007686, p. 55).

Portanto, corrigindo o erro material apontado, deve constar no dispositivo do voto o reconhecimento da especialidade dos períodos entre 03/05/1999 a 20/04/2000 e de 18/05/2000 a 19/07/2011 ao invés do que constou.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração, para sanar o erro material apontado, declarando que deve constar no dispositivo do voto o reconhecimento especial dos períodos entre 03/05/1999 a 20/04/2000 e de 18/05/2000 a 19/07/2011 no lugar do período que constou, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL CORRIGIDO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao reconhecer a especialidade dos períodos entre 03/05/1999 a 20/04/2000 e de 18/05/2000 a 19/07/2011.
- 3 - Contudo, por erro material constou no dispositivo do voto o reconhecimento do período entre 13/05/1987 a 26/07/2011 (ID 103007686, p. 55).
- 4 - Portanto, corrigindo o erro material apontado, deve constar no dispositivo do voto o reconhecimento da especialidade dos períodos entre 03/05/1999 a 20/04/2000 e de 18/05/2000 a 19/07/2011 ao invés do que constou.
- 5 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000670-51.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N
APELADO: MAURICIO CARLOS FADIN
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000670-51.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N
APELADO: MAURICIO CARLOS FADIN
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MAURÍCIO CARLOS FADIN (ID 104312733, p. 121/123) em face do V. Acórdão (ID 104312733, p. 95/111), o qual deu provimento à apelação do INSS.

Em seus embargos, aduz que deve ser reconhecida a especialidade do período entre 06/03/1997 a 18/11/2003.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000670-51.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N
APELADO: MAURICIO CARLOS FADIN
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, razão assiste ao embargante.

Conforme o PPP juntado aos autos (ID 104312733, p. 124/130), o autor esteve sujeito à agentes químicos no período entre 06/03/1997 a 18/11/2003, como consequente reconhecimento da especialidade.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, para reconhecer a especialidade do período entre 06/03/1997 a 18/11/2003, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PERÍODO ESPECIAL RECONHECIDO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - Conforme o PPP juntado aos autos (ID 104312733, p. 124/130), o autor esteve sujeito à agentes químicos no período entre 06/03/1997 a 18/11/2003, como consequente reconhecimento da especialidade.

3 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000743-86.2018.4.03.6138
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE ROBERTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO DE FRANCA - SP334682-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000743-86.2018.4.03.6138

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE ROBERTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO DE FRANCA - SP334682-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de recurso interposto pela parte credora, em face da r. sentença que julgou extinta a execução oriunda de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal, atinente à revisão de benefício previdenciário (ISRM/1994).

Sustenta a parte recorrente que "o próprio INSS apresentou a diferença devida (...)". Alega ainda que devem ser compensadas "as parcelas pagas a título de revisão administrativa de IRSM (Lei 10.999/2004), de 01/10/2004 a 30/11/2012". Pleiteia sejam considerados os cálculos apresentados pelo INSS como sendo valores "confessos e devidos ao apelante", com a reforma da r. sentença.

Intimada, a parte recorrida não apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000743-86.2018.4.03.6138
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE ROBERTO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO DE FRANCA - SP334682-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DO JULGADO HOSTILIZADO

A r. sentença julgou extinto o cumprimento de sentença com fundamento no artigo 487, I, do CPC, ante o pagamento ocorrido na via administrativa.

DO PAGAMENTO DO MONTANTE DEVIDO

A alegação de pagamento tem lugar na impugnação ao cumprimento de sentença (art. 535, CPC/2015), do mesmo modo que ocorria com os embargos à execução, como já decidido.

Nesse sentido, veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.

(...)

- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).

Nesse ensejo, tenho que as planilhas anexadas pelo Instituto são merecedoras de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.

4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não assinadas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça assinada por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes.”

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325) (g.n.).

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão ozo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido.” (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486) (g.n.).

Também: STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325; TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486.

Pelos documentos anexados pelo INSS, nota-se o pagamento de parcelas decorrentes da revisão RMI do benefício (IRSM de fevereiro de 1994), fato confirmado em consulta realizada ao sistema DATAPREV/PLENUS, com um total recebido em parcelas que somaram R\$ 15.411,42.

Verifica-se, contudo, que não houve homologação judicial do acordo, que sequer foi anexado aos autos; sua efetivação ocorreu depois da propositura da demanda, sendo que os pagamentos foram efetuados também após o ajuizamento da ação de conhecimento.

Nesse rumo, merece reforma a r. sentença, a fim de que prossiga a fase de cumprimento relativamente ao saldo a ser apurado, com a subtração do montante pago em sede administrativa.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO. DESCABIMENTO. ACORDO REALIZADO APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. POSSIBILIDADE DE ABATIMENTO. APURAÇÃO DE SALDO CREDOR. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

A alegação de pagamento tem lugar na impugnação ao cumprimento de sentença (art. 535, CPC/2015), do mesmo modo que ocorria com os embargos à execução, como já decidido.

As planilhas anexadas pelo Instituto são merecedoras de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.

Pelos documentos anexados pelo INSS, nota-se o pagamento de parcelas decorrentes da revisão RMI do benefício (IRSM de fevereiro de 1994), fato confirmado em consulta realizada ao sistema DATAPREV/PLENUS.

Não houve homologação judicial do acordo, que sequer foi anexado aos autos e sua efetivação ocorreu depois da propositura da demanda, sendo que os pagamentos foram efetuados também após o ajuizamento da ação de conhecimento.

Reforma a r. sentença de extinção, para que prossiga a fase de cumprimento relativamente ao saldo a ser apurado, com a subtração do montante pago em sede administrativa.

Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237913-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORCELINA SEBASTIAO MORAES

Advogados do(a) APELADO: ESTER ARANEGA DOS REIS SIMOES - SP383933, ANGELO AUGUSTO CARDOSO PASCOTTO - SP262943-N, KARINA GRAZIELA MORAES - SP264527-N,

JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237913-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORCELINA SEBASTIAO MORAES

Advogados do(a) APELADO: ESTER ARANEGA DOS REIS SIMOES - SP383933, ANGELO AUGUSTO CARDOSO PASCOTTO - SP262943-N, KARINA GRAZIELA MORAES - SP264527-N,

JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de recurso de apelação cível interposta pela autarquia, contra a r. sentença proferida em sede de embargos à execução.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária.

Intimada, a parte contrária apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237913-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORCELINA SEBASTIAO MORAES

Advogados do(a) APELADO: ESTER ARANEGA DOS REIS SIMOES - SP383933, ANGELO AUGUSTO CARDOSO PASCOTTO - SP262943-N, KARINA GRAZIELA MORAES - SP264527-N,

JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homogeneia, mais uma vez, a aplicação dos Provimentos emanados da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000148-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANGELO GARCIA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO SANTANNA BERTOLDI - SP153086

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000148-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANGELO GARCIA

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ ANGELO GARCIA (ID 102962460, p. 38/41) em face do V. Acórdão (ID 102962460, p. 14/33), o qual não conheceu da remessa necessária e deu parcial provimento à apelação do INSS.

Em seus embargos, aduz que o período entre 01/1985 a 20/11/2012 deve ser considerado especial.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000148-98.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANGELO GARCIA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO SANTANNA BERTOLDI - SP153086
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido não reconheceu a especialidade do período entre 01/1985 a 20/11/2012, na qual o autor trabalhou como pedreiro autônomo.

Ora, o Laudo Pericial realizado (ID 102962459, p. 133/145) não atestou que o autor esteve sujeito aos agentes nocivos nos períodos em que trabalhou como pedreiro autônomo, conforme se denota no ID 102962459, p. 136/139, detalhando tão somente os períodos em que o autor teve vínculo empregatício.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pela parte autora, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido não reconheceu a especialidade do período entre 01/1985 a 20/11/2012, na qual o autor trabalhou como pedreiro autônomo.

3 - Ora, o Laudo Pericial realizado (ID 102962459, p. 133/145) não atestou que o autor esteve sujeito aos agentes nocivos nos períodos em que trabalhou como pedreiro autônomo, conforme se denota no ID 102962459, p. 136/139, detalhando tão somente os períodos em que o autor teve vínculo empregatício.

4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002510-39.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MAYSASCHMITD
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002510-39.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MAYSASCHMITD
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MAYSASCHMITD (ID 102964537, p. 34/36) em face do V. Acórdão (ID 102964537, p. 07/28) o qual deu provimento à sua apelação.

Em seus embargos, aduz que há erro material no V. Acórdão, uma vez que constou como DIB a DER em 19/11/2015, sendo que o correto seria a 16/04/2014.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002510-39.2015.4.03.6111
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MAYSASCHMITD
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, razão assiste a embargante.

Por um lapso, constou no V. Acórdão a data da DER em 19/11/2015, sendo que o correto seria 16/04/2014, como consta nos documentos juntados aos autos e no próprio corpo do voto, tratando-se de evidente erro material.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, sanando o erro material apontado, para que onde constou a data "19/11/2015", conste a data "16/04/2014", mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL CORRIGIDO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - Por um lapso, constou no V. Acórdão a data da DER em 19/11/2015, sendo que o correto seria 16/04/2014, como consta nos documentos juntados aos autos e no próprio corpo do voto, tratando-se de evidente erro material.

3 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004765-32.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VANESSA GOMES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: IRAILDE RIBEIRO DA SILVA - SP299167-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ao deficiente, nos termos do art. 3º, da Lei Complementar 142/13.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Impugnação, pelo INSS, à concessão da Justiça Gratuita, que restou mantida.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

A lúdica garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolí-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

No caso presente, realizada a perícia médica, foi constatado que a parte autora apresenta "(...) cicatriz na região extremidade distal da perna esquerda medindo 5 cm (...)"; e "(...) presença de cicatriz na região posterior do tornozelo esquerdo na região do tendão do calcâneo medindo 7 cm, com boa evolução cicatricial, apresenta déficit na flexão e extensão se comparado ao lado contra-lateral de 20%." Ainda, é consignado no laudo médico pericial que a requerente apresenta "(...) acuidade visual OD (olho direito) inferior a 20/400 (percepção luminosa mais cores), ou seja, baixa visão severa com percentual de visão de 10% em 100% OE (olho esquerdo) 20/20 (parcial), ou seja, visão normal 100% de visão."

É de se ressaltar que não basta somente a existência da deficiência e sim, também, avaliar-se a dificuldade que essa deficiência acarreta ao segurado, considerando-se os aspectos sociais envolvidos.

O benefício pleiteado, aposentadoria por tempo de serviço ao portador de deficiência, positivada pela LC 142/2013, em seu art. 3º, assegura a concessão do benefício ao segurado que apresente deficiência grave, moderada ou leve.

Segundo o § 3º do art. 70-D do Decreto 3.048/99, a pessoa com deficiência é aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

A Lei Complementar dispõe ainda, em seu art. 4º, que a avaliação da deficiência será médica e funcional, nos termos do regulamento, e que o grau de deficiência será atestado por meio de instrumentos desenvolvidos para esse fim.

Cabe ressaltar que os critérios específicos para a realização da perícia estão determinados pela Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU nº 001/14, que adota a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde - CIF da Organização Mundial de Saúde, em conjunto como instrumento de avaliação denominado Índice de Funcionalidade Brasileiro aplicado para fins de Aposentadoria - IF - Bra.

O item 4.º dessa Portaria, define o critério para a classificação do grau da deficiência: Grave - quando a pontuação for menor ou igual a 5.739; Moderada - quando a pontuação total for maior ou igual a 5.740 e menor ou igual a 6.354; Leve - quando a pontuação total for maior ou igual a 6.355 e menor ou igual a 7.584. Pontuação Insuficiente para Concessão do Benefício quando a soma for maior ou igual a 7.585.

Segundo a mesma Portaria, em seu item 4d, a pontuação total da avaliação médica e social deverão ser somadas e comparado o resultado com a pontuação acima indicada para a classificação do grau da deficiência.

E o próprio INSS em sua avaliação quando do requerimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concluiu pela existência de deficiência em grau Leve (Id. 132617648 – pag. 32).

Dessa forma, entendo que a classificação da deficiência não restou plenamente demonstrada nos termos legais estabelecidos, sendo imperiosa a realização de estudo social e nova perícia médica a fim de se dirimir qualquer dúvida a respeito do grau de deficiência da requerente.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença** e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que seja realizado estudo social e nova perícia médica, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5937293-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: APARECIDO SARAIVA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO SARAIVA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5937293-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: APARECIDO SARAIVA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO SARAIVA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pela parte autora, reconhecendo períodos de labor especial e julgando procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto ao reconhecimento como especial do período de 25/01/82 a 01/10/91, exercido em lavoura de cana-de-açúcar.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5937293-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: APARECIDO SARAIVA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO SARAIVA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Alega o agravante que o período de 25/01/82 a 01/10/91 não deve ser reconhecido como tempo de serviço especial, uma vez que exercido em lavoura de cana-de-açúcar.

Não merece prosperar. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi carreado aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstra que o autor desempenhou suas funções no período de 25/01/82 a 01/10/91, como trabalhador rural, no cultivo de cana-de-açúcar.

Entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

É este o entendimento do CSTJ:

"(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf/Is (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

"(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014)

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, o período de **25/01/82 a 01/10/91**.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É O VOTO.

A Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA. Com a devida licença do Excelentíssimo Senhor Relator, peço vênia para divergir no tocante ao reconhecimento, como especial, de tempo trabalhado em atividades rurícolas relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar.

Conforme entendimento que mantive desde sempre no âmbito desta 8.ª Turma, o trabalhador rural, antes da vigência da Lei Básica da Previdência Social, em 1991, não era obrigado a recolher contribuições, sendo beneficiário do PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, que possuía um plano limitado de cobertura social, inferior ao que era garantido aos trabalhadores urbanos.

Com efeito, a Lei n.º 3.807/60, que dispunha sobre a Lei Orgânica da Previdência, expressamente excluiu os trabalhadores rurais do regime geral de previdência (art. 3º, inciso II), o que foi mantido pelas legislações posteriores.

Nessa época, o rurícola não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, mas tão somente à aposentadoria por idade ou invalidez, bem como não podia se valer da contagem recíproca com o sistema urbano. Não havia, portanto, qualquer previsão sobre a possibilidade de contagem de tempo, menos ainda em condições insalubres.

Somente a partir da Constituição Federal de 1988, e com a edição das Leis n.º 8.212/91 e n.º 8.213/91, foi o trabalhador rural definitivamente integrado ao sistema previdenciário geral, com os mesmos direitos e obrigações dos empregados do setor urbano, tornando-se segurado obrigatório.

O atual sistema previdenciário admite a utilização do tempo rural laborado sob a égide do sistema anterior, para fins de concessão de benefícios, com algumas reservas, como é o caso do período de carência (para o qual se exige o recolhimento de contribuições).

O Decreto n.º 53.831/64, código 2.2.1, relacionou os serviços/atividades profissionais dos trabalhadores na agropecuária, com campo de aplicação agricultura, como insalubres.

“Agropecuária”, segundo definição do Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa[1], é a “teoria e prática da agricultura e da agropecuária, considerando suas relações mútuas”, “atividade ou indústria simultaneamente agrícola e pecuária”.

Mencionado dispositivo legal gerou equivocadas interpretações no que se refere à possibilidade de se considerar o labor rural como de natureza especial.

Não é possível estender esse enquadramento a toda e qualquer atividade no campo, pois cada qual está sujeita a regime próprio.

Como mencionado, os trabalhadores rurais eram expressamente excluídos do regime geral de previdência.

A categoria profissional a que se refere o Decreto restringia-se aos trabalhadores que, mesmo exercendo atividades tipicamente rurais, estavam vinculados ao regime urbano, como os empregados de empresa agroindustrial ou agrocomercial.

O Decreto-lei n.º 54, de 01 de maio de 1969, instituiu o Plano Básico da Previdência Social, para assegurar aos empregados não abrangidos pelo regime geral as prestações especificadas, dentre as quais, a aposentadoria por invalidez e por velhice. Incluiu entre os segurados obrigatórios desse regime, os empregados e trabalhadores avulsos do setor rural da agroindústria canavieira (art. 2.º, inciso I), disposição que foi alterada pelo Decreto-lei n.º 704, de 24 de julho de 1969, para definir como segurados obrigatórios os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial. Dispensadas as empresas abrangidas pelo Plano Básico, da contribuição para o FUNRURAL.

Por ato do Ministro do Trabalho e Previdência Social, de acordo com o nível de organização das atividades e as condições econômicas da região, a empresa inicialmente inserida no Plano Básico poderia ser incluída no sistema geral da previdência social (Lei n.º 3.807/60), dispensada da contribuição ao FUNRURAL (arts. 1.º e 5.º, do Decreto-lei n.º 704/69).

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, foi extinto o Plano Básico da Previdência Social, tendo as empresas contribuintes do PRORURAL sido redirecionadas ao extinto IAPI e ao INPS, à exceção das agroindústrias, anteriormente vinculadas - inclusive seu setor agrário -, que continuaram ligadas ao regime geral (arts. 27/29).

Por sua vez, a Lei Complementar n.º 16, de 30 de outubro de 1973, estabeleceu que os “*empregados que prestam exclusivamente serviço de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.*”

Excepcionou a disposição os empregados que, desde a vigência da Lei Complementar n.º 11/71, vinham sofrendo desconto de contribuições ao INSS, garantindo-lhes a manutenção da condição de segurados do regime geral (art. 4.º, parágrafo único):

“Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, vêm sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social (artigo 4º).”

Igual garantia foi assegurada pelo Decreto n.º 89.312, de 23 de janeiro de 1984, que dispôs no parágrafo 4.º do art. 6.º:

É segurado da previdência social urbana o empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial que, embora prestando exclusivamente serviço de natureza rural, vem contribuindo para esse regime pelo menos desde 25 de maio de 1971.

Sustentou-se, à época, que os empregados das empresas agroindustriais, envolvidos na cultura da matéria-prima utilizada pelo setor industrial próprio eram filiados ao regime geral por força da Súmula 196 STF que considerava a finalidade da empresa e não a natureza da atividade.

Considerando que os beneficiários do PRORURAL e do Plano Básico somente tinham direito à aposentadoria por velhice ou por invalidez, reservando-se a aposentadoria por tempo de serviço aos segurados do regime geral da previdência social, tem-se que este benefício somente é devido aos empregados de agroindústria que foram incluídos no regime geral, por ato do Ministro do Trabalho, ou por iniciativa da própria empresa, ainda que as contribuições respectivas não tenham sido vertidas regularmente. Pois, se eram devidas, a cargo do empregador, e não foram recolhidas, não cabe impor prejuízo ao empregado.

Portanto, a despeito do art. 6.º, § 4.º, do Decreto n.º 89.312/84, que assegura proteção do regime urbano ao empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial que presta serviço de natureza exclusivamente rural, somente se efetuadas contribuições a partir de 25/11/1971, é de se reconhecer o mesmo direito àqueles que, vinculados legalmente ao regime urbano, não computaram contribuições, por inércia de seus empregadores.

A conclusão somente se aplica àqueles categorias oficialmente incluídas no regime urbano, às quais se estenderão, por via de consequência, as normas pertinentes à aposentadoria especial, reconhecendo-lhes a natureza insalubre, penosa ou perigosa, segundo enquadramento nos anexos aos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79.

Ao contrário, se o trabalhador, ainda que registrado como empregado no setor agroindustrial, exercia atividade essencialmente rural, em empresa não incluída no regime urbano, na forma do Decreto-lei n.º 704/69, não tem direito à contagem do respectivo tempo como especial, porque não efetuou as contribuições necessárias à proteção respectiva, e nem eram devidas pelo empregador, ausente o custeio indispensável à cobertura.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO- AVERBAÇÃO- COMPROVAÇÃO- INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL- POSSIBILIDADE- ART. 55, PARÁGRAFO 3º DA LEI N. 8.213/91- RURÍCOLA QUE NÃO FOI EMPREGADO DE EMPRESA AGROINDUSTRIAL OU AGROCOMERCIAL- ATIVIDADE COMUM- PARÁGRAFO 4º DO ARTIGO 6º DO DECRETO 89.312/84- APOSENTADORIA INTEGRAL- EXIGÊNCIA DE 35 ANOS COMPLETOS DE ATIVIDADE- ARTIGO 53, II, DA LEI 8.213/91.

(...)

- Autor que não exerceu atividade de empregado de empresa agroindustrial ou agrocomercial, que não obstante atuando na área rural, eram considerados urbanos, como estabelecia o parágrafo 4º, do artigo 6º, do Decreto 89.312/84, ou tampouco contribuiu com base no regime jurídico implantado a partir de maio/71, pois, de acordo com a inicial, no período de 05/8/64 a 30/7/80, afirma ter trabalhado como rurícola em regime de economia familiar, cultivando café e cereais, e, no período de 1/1/81 a 30/10/85, trabalhou também no cultivo da terra, na condição de trabalhador rural volante.

- Inviável a conversão do tempo rurícola do autor, pelo que não faz jus à aposentadoria integral.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.” (AC 569086, Relator: Santoro Facchini, 1ª Turma; DJU: 02.09.2002)

Sobre o tema, trecho do voto do Desembargador Federal André Nekatschalow, *in verbis*:

Impossibilidade de considerar tempo de serviço rural como especial para efeito de conversão em tempo de serviço comum. O código n. 2.2.1 do Anexo do Decreto n. 53.831, de 25.03.64 indica a atividade profissional dos trabalhadores na agropecuária, no campo de aplicação relativa à agricultura, como de natureza insalubre, prescrevendo o tempo de trabalho mínimo de 25 (vinte e cinco) anos para concessão de aposentadoria especial. Contudo, esta é aquela disposta no artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.60, norma legal regulada pelo citado Decreto. Ainda que se considere a legislação previdenciária modificações, o certo é que o rurícola, que àquele tempo sujeitava-se a regime previdenciário próprio, então não fazia jus à aposentadoria por tempo de serviço, assegurada pela lei e pelo regulamento. Por esse motivo a atividade rurícola, excluída a circunstância de cuidar-se de seguro obrigatório da Previdência Social (agropecuária) devidamente comprovada nos autos, não engendra a conversão do tempo especial em comum. Não era, ao tempo em que exercido o labor rural, atividade de natureza especial, pela singela razão de não ser compreendida no sistema previdenciário, no qual havia tempo de serviço com essa característica. Por outro lado, o ingresso dos rurícolas no atual sistema previdenciário não foi acompanhado de norma específica que, retroativamente, tenha imputado ao labor rural a qualidade de especial, mormente para efeito de conversão em tempo de serviço comum. (AC 641675; 9ª Turma; DJU: 21.08.03)

Ressalte-se o entendimento perflorado pelo Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AUTÁRQUICO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES EM COMUM. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

5- O Decreto nº 53.831/64, no seu Item 2.2.1, considera como insalubre somente os serviços e atividades profissionais desempenhadas na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura.

6- Recurso especial da autarquia previdenciária não conhecido. Recurso especial do segurado improvido.

(REsp 291404/SP, Ministro Hamilton Carvalho, Sexta Turma, Data do Julgamento 26.05.2004).

Dessarte, anteriormente à edição da Lei n.º 8.213/91, impossível o enquadramento dos períodos trabalhados para fins de conversão como tempo especial. Após, com a equiparação do trabalhador rural ao urbano, viável se presentes os pressupostos legais, em especial que o desempenho laboral se relacione à agropecuária, conforme exige a descrição contida no código 2.2.1, do anexo ao Decreto-lei n.º 53.831/64.

Certamente não serão os elementos naturais, atuando em níveis normais, que justificarão o enquadramento das atividades como especiais, reclamando a legislação a presença de agentes nocivos, acima dos níveis de tolerância.

Tratando-se de simples atividade rural, conforme já assentou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, anotando-se decisões monocráticas desse jaez, não podem ser caracterizadas como especial

(...) Para que o período rural seja considerado exercido em condições especiais, importante salientar que embora o rol de atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 não seja taxativo, para que seja enquadrado como especial é necessário que se verifique similaridade da situação com aquelas elencadas em referido rol, não se olvidando de se comprovar, por perícia judicial, a submissão do trabalhador aos respectivos agentes nocivos.

No caso, não é possível o enquadramento da atividade rural do autor como especial, porquanto o código 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64 se refere apenas aos trabalhadores em agropecuária. Assim, ainda que o rol das atividades especiais elencadas no Decreto não seja taxativo, é certo que não define o trabalho desenvolvido na lavoura como insalubre, aliás, é específico quando prevê seu campo de aplicação para os trabalhadores na agropecuária, não abrangendo, assim, todas as espécies de trabalhadores rurais. Desta forma, a atividade rural desenvolvida não pode ser considerada insalubre, pois o próprio autor, em seu depoimento pessoal, relata que não havia veneno na plantação em que trabalhava

(REsp 936150, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ. 06.06.2007).

(...) No mais, ainda que ultrapassado esse óbice, esta Corte, após analisar a questão aqui discutida (REsp n.º 219.404/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho), entendeu que a atividade agropecuária prevista no código 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64, para efeito de enquadramento como especial, restringe-se àquela que envolva a prática da agricultura e da pecuária em suas relações mútuas. Assim, o exercício de atividade circunscrito à lida com lavoura não permite o enquadramento como especial.

(REsp 913306, Relator Ministro Felix Fischer, DJ. 10.05.2007)

Pelo exposto, depreende-se que a atividade de trabalhador rural, por si só, não enseja seu reconhecimento como especial, sendo necessária, para tanto, a comprovação do desempenho de atividade laborativa relacionada à agropecuária ou da efetiva exposição a agentes nocivos, nos moldes da legislação vigente à época da prestação do serviço.

A jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça mantém a orientação em questão:

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 928.224 - SP (2016/0144004-4) RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN AGRAVANTE : SEBASTIAO ALVES ADVOGADOS : RUBENS PELARIM GARCIA E OUTRO(S) - SP084727 RENATO MATOS GARCIA - SP128685 AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". 1. O Tribunal de origem consignou que o período anterior a 1972 não pode ser reconhecido, pois comprovado por prova exclusivamente testemunhal. 2. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição do trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ. 3. O autor não apresentou qualquer prova de que a atividade rural era exclusivamente de natureza agropecuária, o que inviabiliza qualquer tentativa de reconhecimento do seu labor como especial. 4. Verifica-se que a análise da controvérsia demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 5. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular ao se examinar o Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. 6. Agravo Interno não provido. ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão."

Brasília, 25 de outubro de 2016 (data do julgamento).

Também nesta Corte Regional, é o entendimento firmado em julgados como os abaixo referidos, valendo os destaques sublinhados:

APELAÇÃO CÍVEL (ApCiv)

Relator(a) Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO

Órgão julgador 7ª Turma

Data 07/11/2019

Data da publicação 04/12/2019

Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2019

Ementa

E M E N T A DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO/CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL NÃO É CONSIDERADA COMO ESPECIAL. RÚIDO. DEC. Nº 2.172/97. ACIMA DE 90 DB(A). 1. Rejeitada a preliminar arguida pelo autor, pois não há que se falar em nulidade a sentença por cerceamento da defesa, o indeferimento da produção de prova pericial e oral, vez que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento. Ademais, conforme dispõe o artigo 434 do novo CPC, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações. 2. Dispõe o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995) 3. As intempéries (sol, chuva, frio, vento, poeira, etc.) não são consideradas agentes nocivos, nos termos dos decretos previdenciários vigentes à época dos fatos (Dec. n.ºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97). Inaplicável ao trabalho rural o disposto no Decreto n.º 53.831/64, cujo anexo, em momento algum relaciona a atividade rural, lavrador, arador, cultivio de terra etc. como "insalubre". 4. Quanto ao período de 06/03/1997 a 30/04/2003, o PPP acostado aos autos indica exposição do autor a ruído abaixo de 90 dB(A), não se enquadrando nos termos previstos no Decreto n.º 2.172/97, vigente até 18/11/2003, devendo, assim, ser considerado como tempo de serviço comum (PPP Id 4502624 p. 31/33). 5. Computando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos e homologados pelo INSS, somados aos períodos comuns até a data do requerimento administrativo (15/05/2015) perfazem-se 38 (trinta e oito) anos, 09 (nove) meses e 19 (dezenove) dias, conforme apurado pela autarquia em planilha juntada a id 4502624 p. 59/60, não havendo que falar em revisão da RMI. 6. Como o autor não comprovou o exercício da atividade especial, fica mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido de conversão/revisão do seu benefício NB 42/170.684.407-29. 7. Preliminar rejeitada. Apelação do autor improvida.

APELAÇÃO CÍVEL (ApCiv)

Relator(a) Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN

Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO

Órgão julgador 9ª Turma

Data 05/11/2019

Data da publicação 11/11/2019

Ementa

E M E N T A DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. ANULADA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RECONHECIDO EM PARTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. - O Juízo a quo, ao julgar procedente o pedido, condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos demais requisitos legais, os quais, ao que tudo indica, seriam analisados na via administrativa. Sentença condicional anulada. - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente. - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional. - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais. - Tempo de serviço especial reconhecido em parte. - Somatória do tempo de serviço insuficiente para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. - Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC. - Sentença anulada. Julgamento de parcial procedência do pedido. Prejudicadas as apelações.

Decisão

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787551-76.2019.4.03.9999 RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN APELANTE: SEBASTIAO THEODORO ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO THEODORO ROSA Advogado do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N OUTROS PARTICIPANTES: APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787551-76.2019.4.03.9999 RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN APELANTE: SEBASTIAO THEODORO ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO THEODORO ROSA Advogado do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N OUTROS PARTICIPANTES: R E L A T Ó R I O Trata-se de apelações em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço especial e a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição. A r. sentença (id73287310) julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço especial que indica e condenando o réu a conceder aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, caso exista tempo mínimo relativo ao benefício. Apela o autor (id73287319), alegando cerceamento de defesa, por não realização de prova técnica pericial. No mérito, sustenta ter comprovado a especialidade do labor em todos os períodos pretendidos. Em razões recursais (id73287329), requer o INSS a submissão da sentença ao reexame necessário. Pugna pela reforma da sentença, ao argumento de que não foi comprovada a especialidade do labor. Insurge-se contra o termo inicial do benefício e os critérios de correção monetária. Suscita prequestionamento. Subiram os autos a esta instância. É o relatório. **APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787551-76.2019.4.03.9999 RELATOR:** Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN APELANTE: SEBASTIAO THEODORO ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SEBASTIAO THEODORO ROSA Advogado do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N OUTROS PARTICIPANTES: V O T O Inicialmente, verifico que o Juízo a quo, ao julgar procedente o pedido, condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos demais requisitos legais, os quais, ao que tudo indica, seriam analisados na via administrativa. Como é cediço, a sentença condicional implica em negativa de prestação jurisdicional adequada e em sua nulidade, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça: "RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA. O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC. Decisão condicional é nula. Recurso conhecido e provido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 648168, Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 09/11/2004, DJU 06/12/2004, p. 358). Conquanto a sentença seja nula, decido os autos em condições de julgamento, passo a analisar o mérito, nos termos do art. 1.013, §3º do CPC. 1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940. Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço. A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência. A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma: "Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...) II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (...) §1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher." Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher; e 35 anos de trabalho se homem. Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal: "Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...) §7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar." Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente. Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais. 2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM 2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98 A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80, seja após Lei n. 9.711/1998. 2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio tempus regit actum (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014). 2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95 No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem a necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído. 2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído). Anote-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional. 2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial. Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU. Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula TFR n. 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291. 2.3 USO DO EPI No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que: "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete". No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que: "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impavidos de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". 2.4 DA CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL O direito à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, prevaleceu no ordenamento jurídico até a vigência da Lei nº 9.032/95 (28/04/1995) que, ao dar nova redação ao §3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, suprimiu tal possibilidade. Desta feita, para os pedidos de aposentadoria especial, formulados a partir de 28/04/1995, inexistiu previsão legal para se proceder à conversão. Nesse sentido, a jurisprudência: "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO A ESPECIAL. VEDAÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. INCIDÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVULNERABILIDADE. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS POR ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIMENTO. (...) IV - A aposentadoria especial requer a prestação de trabalho sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso. Aplicação do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032/95. V - (...) VI - Quanto à conversão do tempo de serviço comum ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, sua viabilidade perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. VII - A vedação legal de transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor da nova lei, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade com legislação vigente à época de seu exercício. VIII -

Não se deve confundir norma de conversão de tempo de serviço com norma de caracterização de atividade laborativa, porque, na hipótese da prestação de labor de natureza comum, não há, por óbvio, condição outra a ser a ela atribuída, sujeitando-se o segurado, por isso, às regras impostas pelo legislador e vigentes quando da reunião dos requisitos necessários à obtenção da prestação de seu interesse, as quais podem depender de múltiplos fatores, sem que se possa extrair violação a qualquer dispositivo constitucional. IX - Na data do requerimento da aposentadoria por tempo de serviço, deferida na via administrativa em 05 de junho de 1996, já vigorava a proibição para a conversão, em especial, da atividade de natureza comum exercida nos períodos acima mencionados. X - (...) XI - Excluída da relação processual a Fundação Costipa de Seguridade Social, com a extinção do processo, sem julgamento do mérito. Apelação provida, no tocante ao pleito de conversão da aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial" (g.n.). (AC 2001.03.99.059370-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 31.05.2010, DJF3 CJ1 08.07.2010, p. 1257) 3. AGENTES AGRESSIVOS MOTORISTA A mera indicação em CTPS de que o segurado era motorista, é uma qualificação genérica que não tem o condão de caracterizar o trabalho como especial. É necessária apresentação de formulário SB-40 ou DSS-8030 para reconhecimento como especial da atividade desempenhada como motorista, a partir da edição da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995. A partir dessa data, a ausência de formulários emitidos pelas empresas impede o reconhecimento da atividade como especial. A falta de especificação na CTPS acerca dos veículos que o autor conduzia e a omissão quanto ao exercício da atividade, se destinado ao transporte de carga ou como motorista de ônibus, torna inviável o enquadramento desta função nos Decretos que regem a matéria e a conversão pretendida. Sobre o tema o Superior Tribunal de Justiça entendeu: "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE EFETIVAS CONTRIBUIÇÕES. HIPÓTESE DIVERSA DA CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE. VERBETE SUMULAR Nº 83/STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. No caso presente, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada nos Códigos 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos. 2. Contudo, tal presunção só perdurava até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas. 3. Portanto, não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estarem cumpridos os requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial no período anterior a 28/4/1.995, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior. (...) 7. Recurso especial a que se nega provimento." (RECURSO ESPECIAL Nº 624.519 - RS, Quinta Turma, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 06 de setembro de 2005) 4- DO CASO DOS AUTOS Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo especial nos períodos: - 18/01/1979 a 31/03/1979, 18/05/1982 a 08/11/1982, 01/08/1985 a 31/12/1985, 01/06/1987 a 31/12/1987, 10/10/1988 a 10/11/1988, 01/12/1988 a 15/01/1989, 24/04/1989 a 03/06/1989 - CTPS (id73287258-p.05/22) laborado como motorista - inviabilidade de reconhecimento, pois não se demonstrou o labor como motorista de caminhão ou ônibus. Também não foram juntados formulários, laudos técnicos ou PPPs, informando a exposição a agentes agressivos; - 08/06/1981 a 25/12/1981 - CTPS (id73287258-p.05/22), laborado como trabalhador rural - inviabilidade de reconhecimento ante a ausência de previsão legal para enquadramento pela categoria profissional. Também não foram juntados formulários, laudos técnicos ou PPPs, informando a exposição a agentes agressivos; - 07/06/1989 a 19/05/1994, 01/03/1995 a 28/04/1995 - CTPS (id73287258-p.05/22), laborado como motorista carreteiro - enquadramento pela categoria profissional, no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79; - 29/04/1995 a 07/12/1996, 20/03/1998 a 30/08/1998, 25/10/1998 a 26/02/2002 - CTPS (id73287258-p.05/22), laborado como motorista carreteiro - inviabilidade de reconhecimento, pois não há mais previsão legal para enquadramento pela categoria profissional. Também não foram juntados formulários, laudos técnicos ou PPPs, informando a exposição a agentes agressivos; - 01/05/2003 a 30/06/2003, 01/10/2003 a 31.12.2013, 01.03.2004 a 31.03.2004, 01.11.2004 a 31.12.2014, 01.02.2005 a 31.12.2005, 01.01.2006 a 30.04.2006, 01.06.2006 a 30.11.2007, 01.01.2007 a 31.03.2007, 01.07.2007 a 31.07.2007, 01.09.2007 a 28.02.2009, 01.04.2009 a 31.01.2010, 01.05.2009 a 31.05.2009, 01.07.2009 a 31.07.2009, 01.09.2009 a 31.12.2009, 01.03.2010 a 31.03.2010, 01.08.2010 a 31.08.2010, 01.10.2010 a 31.03.2011, 01.05.2011 a 31.05.2011, 01.09.2011 a 29.02.2012, 01.03.2012 a 31.12.2012, 01.01.2013 a 31.01.2013, 01.03.2013 a 31.03.2013, 01.05.2013 a 31.05.2013, 01.08.2013 a 31.10.2013, 01.10.2013 a 30.11.2013, 01.03.2014 a 31.03.2014, 01.05.2014 a 30.09.2014, 01.12.2014 a 31.12.2014, 01.02.2014 a 28.02.2014, 01.04.2015 a 30.11.2015, 01.01.2016 a 31.03.2016, 01.05.2016 a 31.05.2016, 01.07.2016 a 30.11.2016 e 01.01.2017 a 30.06.2017 - períodos nos quais o autor verteu contribuições como contribuinte individual - inviabilidade de reconhecimento, pois não foi demonstrada a exposição a agentes agressivos por laudo técnico ou PPP. Saliente-se que várias das contribuições em questão encontram-se com pendências, pois vertidas abaixo do valor de um salário mínimo (id73287258-p.26/33). Ademais, as contribuições dos meses 05/2006 e 07/2015 não foram demonstradas e não foi requerido o reconhecimento do tempo de contribuição comum. Ressalta que, o código 2.2.1, do anexo ao Decreto n. 53.831/64, refere-se, especificamente, ao trabalho exercido na atividade agropecuária, não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais. Precedentes (APELRE 884900, TRF3, Rel. Juiz Antônio Cedenho, Sétima Turma, DJF3 04.03.2009, p. 795). Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento: "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVÁLIDADA PELA LEI Nº 9528/97. X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial. XIX - Agravo retido improvido. XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas. 0º Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442). A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. 1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329). Como se vê, restou comprovada a especialidade do labor nos períodos de 07/06/1989 a 19/05/1994, 01/03/1995 a 28/04/1995. Somando-se o tempo especial ora reconhecido e o incontroverso, contava o autor, na data do requerimento administrativo (11/09/1917 - id73287258-p.124), com 18 (dezoito) anos, 10 (dez) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de serviço, insuficiente para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS Sucumbente a parte autora na maior parte do pedido, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 85, §8, do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC. 6-DISPOSITIVO Ante o exposto, anulo, de ofício, a sentença, e, em novo julgamento, nos termos do art. 1.013,§3º, do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo especial nos períodos de 07/06/1989 a 19/05/1994, 01/03/1995 a 28/04/1995, observando-se os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. Prejudicadas as apelações. É o voto

E M E N T A D O DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. ANULADA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RECONHECIDO EM PARTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. - O Juízo a quo, ao julgar procedente o pedido, condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos demais requisitos legais, os quais, ao que tudo indica, seriam analisados na via administrativa. Sentença condicional anulada. - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher - Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente. - Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional. - Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais. - Tempo de serviço especial reconhecido em parte. - Somatória do tempo de serviço insuficiente para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. - Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015, suspensa sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, a teor do §3º do art. 98 do CPC. - Sentença anulada. Julgamento de parcial procedência do pedido. Prejudicadas as apelações. ACÓRDÃO Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a sentença e, em novo julgamento, julgar parcialmente procedente o pedido, tendo por prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Em especial diante da casuística sob análise, em que a parte autora, segundo consta do voto do Senhor Relator, trabalhou na lavoura de cana-de-açúcar, a motivação empregada por Sua Excelência, na linha de que "as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64", encontra-se fora das balizas conferidas na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - circunscrita a desautorizar, inclusive, o emprego da monocritica na hipótese em questão, considerando-se, a tanto, o permissivo constante do art. 932 do Código de Processo Civil.

Confira-se, a propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de quem trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.

2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.

3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 28/2/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar."

(PUIL 452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019)

No mesmo sentido, a 10.^a Turma desta Corte tem decidido:

“Acórdão

Número

5102246-13.2018.4.03.9999

51022461320184039999

Classe

APELAÇÃO CÍVEL (ApCiv)

Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO

Origem TRF - TERCEIRA REGIÃO

Órgão julgador 10ª Turma

Data 12/12/2019

Data da publicação 16/12/2019

Fonte da publicação e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019

Ementa

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRODUÇÃO DE LAUDO PERICIAL. PREJUDICADA. REVISIONAL DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI Nº 452-PE DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIDO. NÍVEL INFERIOR AO PATAMAR LEGAL.

I - A decisão agravada consignou expressamente em relação a preliminar de cerceamento de defesa que os elementos contidos nos autos como a apresentação dos PPP's foram suficientes para o deslinde da questão, devendo ser dada a questão por prejudicada.

II - Quanto ao mérito a decisão fundamentou que, em regra, o trabalho rural não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários, contudo, tratando-se de trabalhador rural em agropecuária, é possível a contagem de atividade especial enquadrada pela categoria profissional, conforme código 2.2.1 do Decreto 53.831/64 "trabalhadores na agropecuária", permitido até 10.12.1997 da Lei n.º 9.528/97.

III - Especificamente sobre o reconhecimento de atividade especial de trabalhador rural em corte de cana-de-açúcar, por equiparação à categoria profissional prevista no código 2.2.1 do Decreto 53.831/1964, o C.STJ, no julgamento referente ao Tema 694, Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei nº 452- PE (2017/0260257-3), fixou a tese no sentido de não equiparar à categoria profissional de agropecuária a atividade exercida por empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar.

IV - Quanto ao período de 29.04.1995 a 05.12.2003 não houve a possibilidade de computá-lo como especial, vez que o PPP mencionou o exercício de atividade no cultivo de cana, não podendo mais ser equiparado à categoria profissional de agropecuária, em consonância com o novo entendimento do STJ (PUL 452/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 14/06/2019). Ademais, o referido PPP também não indicou que o agravante esteve em contato com outros agentes agressivos para tal intervalo, sendo que exposição a intempéries por realizar operações agrícolas manuais em lavoura, não justifica a contagem especial para fins previdenciários.

V - Deve ser mantida a impossibilidade de reconhecimento como especial o período de 03.05.2004 a 31.01.2008, por exposição a ruído (84dB), conforme se verificou do PPP, por ser inferior ao patamar mínimo legalmente estabelecido de 85 decibéis.

VI - Os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's juntados aos autos encontram-se ambos formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico pelas medições, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa, não havendo nada que os maculem.

VII - Muito embora seja aceito o laudo pericial, em nome de terceiro, como prova emprestada, no presente caso, não há como prevalecer as conclusões ali vertidas, em favor do agravante/autor, vez que houve prova técnica em seu próprio nome, ou seja, Perfil Profissiográfico Previdenciário, que lhe foi desfavorável, devendo ser mantida a decisão agravada.

VIII - Agravo interno interposto pelo autor improvido.”

Reiterada a vênia, dirijo de Sua Excelência, tanto com o fim de discordar do emprego da monocrática na hipótese dos autos quanto para não reconhecer como especiais os períodos trabalhados em serviço rural relacionado ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar, assim enquadrados no voto do Excelentíssimo Senhor Relator.

Posto isso, dou provimento ao agravo do INSS.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. TEMPO DE LABOR ESPECIAL. LAVOURA DE CANA-SE AÇÚCAR. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. O caso dos autos não é de retratação. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi carreado aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstra que o autor desempenhou suas funções no período de 25/01/82 a 01/10/91, como trabalhador rural, no cultivo de cana-de-açúcar.
2. Entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. É este o entendimento do CSTJ2.
3. Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo.
4. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do Relator, com quem votou o Desembargador Federal Newton De Lucca, vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001266-16.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RICARDO JORGE DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA DE QUEIROZ - SP73793-A, CRISTINA HARUMI TAHARA - SP160621-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 1407/1767

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez com adicional de 25% ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudos médicos periciais. Laudo médico complementar.

A sentença julgou improcedente o pedido, ante a falta de qualidade de segurado.

Apelação da parte autora, em que alega preencher os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Em exame médico o sr. perito judicial refere que o autor é portador de **Doença de Parkinson (G20)**. *A doença de Parkinson é um transtorno neurodegenerativo de caráter progressivo que acomete preferencialmente indivíduos após os 50 anos. É uma doença com envolvimento predominantemente motor e, em alguns casos, pode levar a uma incapacitação física significativa. O diagnóstico da doença de Parkinson é clínico, sendo os exames de neuroimagem métodos auxiliares ao diagnóstico quando há suspeita de formas de parkinsonismo secundário.*

Quando da elaboração do laudo médico pericial afirmou que Trata-se de doença crônica e de resposta terapêutica variável, não sendo possível caracterizar incapacidade neurológica para suas atividades habituais em data anterior a 06/04/2018, considerando a análise do acompanhamento médico ambulatorial e o quadro clínico apresentado. (g.n).

No tocante ao requisito qualidade de segurado a sentença proferida pelo magistrado de primeiro grau foi cristalina. Vejamos:

"Compulsando os autos verifico que o autor manteve vínculo empregatício até 15/01/2015 (Consórcio Construcap – Copasa) e manteve qualidade de segurado, em razão do período de graça, até 15/01/2016 nos termos do art. 15, II da lei 8.213/91. Voltou a contribuir, na qualidade de contribuinte individual, em 01/05/2018. Assim, considerando que a perícia judicial fixou a data de início da incapacidade em 06/04/2018, forçoso concluir que o autor, nesta data, não detinha a qualidade de segurado.

Ressalto que na hipótese sub judice ainda que se aplique a hipótese de prorrogação da qualidade de segurado prevista no §1º do art. 15 da Lei de Benefícios o autor não ostentaria qualidade de segurado na data do início da incapacidade, eis que a prorrogação lhe confere qualidade de segurado somente até janeiro de 2018.

Cumprido destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639)

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007601-02.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CHRISTINA KRIECHLE POTIENS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROBERTO CAVAGIONI FILHO - SP187661-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007601-02.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CHRISTINA KRIECHLE POTIENS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROBERTO CAVAGIONI FILHO - SP187661-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, com fulcro no artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A autarquia, em seu recurso de apelação, pleiteia a reforma da r. sentença, para que a execução tenha regular prosseguimento.

Intimada, a parte executada não apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007601-02.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CHRISTINA KRIECHLE POTIENS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ROBERTO CAVAGIONI FILHO - SP187661-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Buscou o INSS, por intermédio da execução fiscal em apenso, reaver valores recebidos a título de benefício previdenciário, pagos indevidamente.

Contudo, inadequada a via processual eleita para cobrança de referidos importes, tratando-se de questão definitivamente solucionada ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, art. 543-C, CPC/73, REsp 1350804/PR:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp.nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp.nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp.n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013).

Nesse rumo, a natureza do crédito não permite sua caracterização como dívida ativa, ante a ausência de amparo legal, considerado que o montante cobrado compõe-se de rendas mensais de benefício previdenciário pagas pelo INSS.

Assim, é nula a CDA em questão, devendo, mesmo, a execução fiscal ser extinta, nos termos do art. 267, IV e VI, e 598, CPC (atual 485, VI, CPC/2015):

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADE DA CDA - ART. 202, CTN - ART. 2º, § 2º, LEI 6.830/80 - DECADÊNCIA-TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO

...

3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

..."

(AI 00180919420154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

A título ilustrativo, veja-se que, da simples leitura da CDA anexada (id 126554418 - Pág. 7), extrai-se que se trata de ressarcimento ao erário, que a exequente admite como oriundos de "créditos de benefícios (sic) recebidos indevidamente"

Por fim, inaplicável, *in casu*, a regra do artigo 493 do NCPC para aplicar a Medida Provisória nº 780, de 19/5/2017, por implicar violação do princípio *tempus regit actum*, hospedada na LINDB.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA. RESTITUIÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE RECEBIDO. EXTINÇÃO POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

Execução fiscal para reaver valores recebidos a título de benefício previdenciário que o INSS teria quitado indevidamente.

Inadequada a via processual eleita para cobrança desses valores, pois a natureza do crédito não permite a sua caracterização como dívida ativa ante a ausência de amparo legal. Questão definitivamente solucionada ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, art. 543-C, CPC, REsp 1350804/PR.

Nula a CDA, mantida a r. sentença, nos termos do art. 267, IV e VI, 598, e 618, I, do CPC/73.

Apeleção desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009109-94.2015.4.03.6110
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEONICE MARIA ALVES TOBIAS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE VASQUES LIMA DE ALMEIDA GOMES - SP214102-A
APELADO: CLEONICE MARIA ALVES TOBIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE VASQUES LIMA DE ALMEIDA GOMES - SP214102-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social" (Tema 979 - STJ), objeto do Recurso Especial nº 1.381.734/RN, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC/15), determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Int.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023481-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ALESSANDRO MASSAROTI
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO SELINGARDI - SP292885-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0023481-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ALESSANDRO MASSAROTI
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO SELINGARDI - SP292885-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ALESSANDRO MASSAROTI (ID 103042146, p. 187/188) em face do V. Acórdão (ID 103042146, p. 164/182), o qual deu provimento à sua apelação.

Em seus embargos, aduz que há contradição no V. Acórdão, uma vez que o autor faz jus à aposentadoria especial e constou no voto que o autor não faz jus à este benefício.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0023481-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ALESSANDRO MASSAROTI
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO SELINGARDI - SP292885-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, constou no voto e na ementa que “o autor não faz jus à aposentadoria especial” (ID 103042146, p. 178 e 182), sendo que o autor possui mais de 25 anos de períodos especiais e faz jus ao referido benefício, tratando-se de clara contradição.

Corrigindo a contradição, declaro que deve constar que o autor faz jus à aposentadoria especial.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, para declarar que onde consta “o autor não faz jus à aposentadoria especial”, deve constar “o autor faz jus à aposentadoria especial”, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CORRIGIDO O ERRO MATERIAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, constou no voto e na ementa que “o autor não faz jus à aposentadoria especial” (ID 103042146, p. 178 e 182), sendo que o autor possui mais de 25 anos de períodos especiais e faz jus ao referido benefício, tratando-se de clara contradição.

3 - Corrigindo a contradição, declaro que deve constar que o autor faz jus à aposentadoria especial.

4 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011147-88.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIZ VIEIRA GALINDO
Advogado do(a) APELANTE: VIRGINIA MARIA DE LIMA - SP237193-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011147-88.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIZ VIEIRA GALINDO
Advogado do(a) APELANTE: VIRGINIA MARIA DE LIMA - SP237193-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de acórdão que deu parcial provimento à apelação do autor “para reconhecer a especialidade dos períodos laborados de 01/12/1981 a 29/11/1982, 29/04/1995 a 16/11/2000, 02/05/2001 a 04/04/2002, 12/07/2009 a 26/11/2009 e 12/11/2013 a 28/01/2014, e conceder em seu favor o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, bem como para condenar o ente securitário ao pagamento dos honorários advocatícios” (...), “e, ainda, considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, para conceder a tutela de urgência, determinando ao INSS a imediata implementação de sua aposentadoria, sob pena de desobediência”. Mantida, no mais, a sentença.

Em suas razões recursais, o embargante alega que o acórdão está evadido de vícios de omissão, obscuridade e contradição, em razão da impossibilidade do enquadramento, como especial, do período de recebimento de auxílio-doença previdenciário. Destaca, ainda, a falta de interesse de agir em relação ao pleito de reconhecimento de tempo laborado em condições especiais (11/11/2013 a 28/01/2014), uma vez que formulado com base em documento novo, não apresentado no âmbito administrativo. Ademais, sustenta que o termo inicial dos efeitos financeiros da condenação deve ser fixado na data da juntada do referido documento ou na data da citação. Pugna, assim, pelo provimento dos embargos, inclusive para efeito de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011147-88.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIZ VIEIRA GALINDO
Advogado do(a) APELANTE: VIRGINIA MARIA DE LIMA - SP237193-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

Na hipótese, não vislumbro qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia.

De início, é de se ressaltar que estão presentes as condições da ação, inclusive o interesse processual, pois é patente a necessidade-utilidade da obtenção de provimento jurisdicional acerca do direito ao reconhecimento de tempo de atividade nociva (11/11/2013 a 28/01/2014), para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial, não sendo motivo bastante a descaracterizá-lo o fato do segurado não ter obtido êxito em comprová-lo à época do pedido administrativo.

No mais, conforme exposto no acórdão embargado, ao julgar o recurso especial nº 1.759.098, recebido como representativo de controvérsia, o C. STJ entendeu que “O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial”.

A título de esclarecimento, transcrevo a ementa do julgado em referência:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário. 2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum. 3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial. 4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais. 5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico. 6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º, do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício. 7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial. 8. Tais ponderações, permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. 9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial. 10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento” (STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, RECURSO ESPECIAL Nº 1.759.098 - RS (2018/0204454-9, julgado em 29.06.2019, DJ 01.08.2019) – destaque).

Assim, considerando a orientação da Corte Superior fixada pela sistemática de recursos repetitivos (Tema 998), o autor tem direito a computar como especial o interregno em que esteve afastado do labor nocivo, em gozo de auxílio-doença previdenciário (12/07/2009 a 26/11/2009).

Da mesma forma, quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros da condenação, inexistente reparo a ser efetuado, dado que este foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (28/01/2014), quando já estavam preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria especial, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.

Destaque-se, mais uma vez, que é irrelevante se a comprovação do direito ao reconhecimento de períodos especiais e, conseqüentemente, ao benefício, ocorreu somente em momento posterior, dado que já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, como reconheceu, inclusive, o E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. COMPROVAÇÃO DO TEMPO ESPECIAL DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IRRELEVÂNCIA. [...] II - In casu, conforme asseverado pelo tribunal de origem, na data do requerimento administrativo o segurado já havia adquirido direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que parte do tempo especial necessário para a concessão do benefício somente tenha sido reconhecido durante a instrução processual.

III - A comprovação extemporânea do tempo de serviço especial não afasta o direito do segurado à concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Recurso Especial do segurado provido.”

(REsp 1610554/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017)

Enfim, não se constata, no caso, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão embargada em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

Na verdade, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, como visto, desnatura as finalidades da impugnação.

Impende assinalar, ainda, que, consoante remansosa jurisprudência, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre todos os pontos levantados pelas partes ou dispositivos por elas citados, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento. Veja-se, a título de exemplificação: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0003407-63.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 31/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015.

Por último, verifico que o embargante requer o acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento. Neste particular, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil, o que não foi obedecido “in casu”.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DA ESPECIALIDADE EM JUÍZO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DO CÔMPUTO COMO ESPECIAL DE PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS FIXADO NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

- São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

- Na hipótese, não se vislumbra qualquer vício a ser sanado pela via dos embargos declaratórios, na medida em que foi dada solução expressa e fundamentada à controvérsia.

- Presentes as condições da ação, inclusive o interesse processual, pois é patente a necessidade-utilidade da obtenção de provimento jurisdicional acerca do direito ao reconhecimento de tempo de atividade nociva, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial, não sendo motivo bastante a descaracterizá-lo o fato do segurado não ter obtido êxito em comprová-lo à época do pedido administrativo.
- Considerando a orientação da Corte Superior fixada pela sistemática de recursos repetitivos (Tema 998), o autor tem direito a computar como especial o interregno em que esteve afastado do labor nocivo, em gozo de auxílio-doença previdenciário.
- Quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros da condenação, este foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo, quando já estavam preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria especial, sendo devidas as parcelas vencidas desde então, com acréscimo de juros e correção monetária.
- Destaque-se, mais uma vez, que é irrelevante se a comprovação do direito ao reconhecimento de períodos especiais e, conseqüentemente, ao benefício, ocorreu somente em momento posterior, dado que já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, como já reconheceu o E. STJ. Precedente.
- Enfim, não se constata, no caso, a ocorrência de ofensa a qualquer dispositivo legal ou constitucional, estando os fundamentos da decisão embargada em consonância com as provas produzidas e a legislação de regência, assim como com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.
- As alegações expostas nos embargos de declaração visam, na verdade, atacar o mérito da decisão recorrida, conferindo-lhe efeito infringente, o que, em princípio, desnatura as finalidades da impugnação.
- Consoante remansosa jurisprudência, inexistente obrigação do julgador em se pronunciar sobre todos os pontos levantados pelas partes ou dispositivos por ela citados, bastando que apresente argumentos suficientes às razões de seu convencimento.
- Apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil, o que não foi obedecido "in casu".
- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004458-39.2013.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RIVALDO SCHIONATO
Advogado do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004458-39.2013.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RIVALDO SCHIONATO
Advogado do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 107368042, p. 177/189) em face do V. Acórdão (ID 107368042, p. 169/174), o qual não conheceu do reexame necessário e negou provimento à sua apelação.

Em seus embargos, aduz que não se pode afastar a incidência do prazo decadencial no presente feito, sendo plenamente aplicável o disposto no artigo 103 da lei nº 8.213/91.

Contrarrazões da parte autora (ID 107368042, p. 194/196).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004458-39.2013.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RIVALDO SCHIONATO
Advogado do(a) APELADO: DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao afastar a alegação de decadência, uma vez que o prazo decadencial começou a correr a partir de 2009 e o autor ingressou em juízo em 2013 (ID 107368042, p. 171), não merecendo prevalecer o entendimento do embargante que houve decadência no presente caso.

Portanto, não há qualquer omissão, contradição ou obscuridade no V. Acórdão embargado, razão pela qual a sua manutenção na íntegra é medida que se impõe.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao afastar a alegação de decadência, uma vez que o prazo decadencial começou a correr a partir de 2009 e o autor ingressou em juízo em 2013 (ID 107368042, p. 171), não merecendo prevalecer o entendimento do embargante que houve decadência no presente caso.

3 - Portanto, não há qualquer omissão, contradição ou obscuridade no V. Acórdão embargado, razão pela qual a sua manutenção na íntegra é medida que se impõe.

4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004911-28.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ESTELA VILELA GONCALVES - SP127132

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, SINDICATO NACIONAL DOS APOSENTADOS, PENSIONISTAS E IDOSOS DA FORÇA SINDICAL

Advogado do(a) APELADO: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA GATO - SP98391-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004911-28.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ESTELA VILELA GONCALVES - SP127132

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, SINDICATO NACIONAL DOS APOSENTADOS, PENSIONISTAS E IDOSOS DA FORÇA SINDICAL

Advogado do(a) APELADO: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA GATO - SP98391-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS (ID 103926314, p. 29/43) e pelo Ministério Público Federal (ID 103926314, p. 50/53) em face do V. Acórdão (ID 103926314, p. 11/26), o qual deu parcial provimento à apelação do INSS e do reexame necessário.

Em seus embargos, aduz o INSS que há omissão acerca do pedido de exclusão das revisões judiciais; omissão acerca da possibilidade de acréscimo de cláusulas pelo juízo ao homologar o acordo e violação do princípio da dialeticidade. Aduz também que a contradição e obscuridade em relação aos pagamentos, se devem seguir o cronograma homologado ou todos serem pagos na forma do artigo 100 da Constituição Federal.

Em seus embargos, aduz o Ministério Público Federal que há contradição acerca do cronograma de pagamentos sem a sujeição ao regime de precatórios.

Contrarrrazões do Ministério Público Federal (ID 103926314, p. 47/49).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004911-28.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ESTELA VILELA GONCALVES - SP127132

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, SINDICATO NACIONAL DOS APOSENTADOS, PENSIONISTAS E IDOSOS DA FORÇA SINDICAL

Advogado do(a) APELADO: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA GATO - SP98391-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

Preliminarmente, tendo em vista que a obscuridade apontada pelo Ministério Público Federal também está no recurso do INSS, passo a análise conjunta de ambos os embargos de declaração.

Em primeiro lugar, em relação ao pedido de exclusão das revisões judiciais, não há às fls. 342 dos autos físicos (ID 103925877, p. 50) tal pedido recursal, como aduz a parte embargante. Em seu recurso, aduz que houve violação dos termos do acordo pelo MM. Juízo de origem, relatando o que houvera ocorrido no feito até então, passando posteriormente às alegações das preliminares e do mérito. Portanto, não há qualquer omissão no V. Acórdão em relação a referido item, uma vez que tal matéria não foi ventilada no recurso da parte.

Em relação à possibilidade do MM. Juízo de origem acrescentar cláusula ao acordo, ressalto que deve o Juiz zelar pela observância da ordem pública, podendo eventualmente modificar cláusulas que atentem contra a ordem pública, merecendo prevalecer tal modificação.

Ademais, não há no V. Acórdão violação do princípio da dialeticidade, como aduz a Autarquia, uma vez que a manutenção dos acréscimos pelo MM. Juízo de origem sobre o acordo entabulado pelas partes teve como condão a manutenção da ordem pública, podendo o MM. Juiz atuar de ofício neste caso, não merecendo prevalecer os argumentos trazidos pela Autarquia, a saber, de que a jurisdição deve ser inerte, que o juiz não pode agir de ofício, que foram violados dispositivos do Código de Processo Civil e de que há supremacia do interesse público.

Por fim, em relação aos juros de mora e correção monetária, o V. Acórdão foi claro ao fixar que em relação a todos os créditos decorrentes da presente ação deve ser obedecido o regime de precatórios, o que afasta o cronograma homologado pelo MM. Juízo de origem.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS e NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do Ministério Público Federal, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS IMPROVIDOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - Em primeiro lugar, em relação ao pedido de exclusão das revisões judiciais, não há às fls. 342 dos autos físicos (ID 103925877, p. 50) tal pedido recursal, como aduz a parte embargante. Em seu recurso, aduz que houve violação dos termos do acordo pelo MM. Juízo de origem, relatando o que houvera ocorrido no feito até então, passando posteriormente às alegações das preliminares e do mérito. Portanto, não há qualquer omissão no V. Acórdão em relação a referido item, uma vez que tal matéria não foi ventilada no recurso da parte.

3 - Em relação à possibilidade do MM. Juízo de origem acrescentar cláusula ao acordo, ressalto que deve o Juiz zelar pela observância da ordem pública, podendo eventualmente modificar cláusulas que atentem contra a ordem pública, merecendo prevalecer tal modificação.

4 - Ademais, não há no V. Acórdão violação do princípio da dialeticidade, como aduz a Autarquia, uma vez que a manutenção dos acréscimos pelo MM. Juízo de origem sobre o acordo entabulado pelas partes teve como condão a manutenção da ordem pública, podendo o MM. Juiz atuar de ofício neste caso, não merecendo prevalecer os argumentos trazidos pela Autarquia, a saber, de que a jurisdição deve ser inerte, que o juiz não pode agir de ofício, que foram violados dispositivos do Código de Processo Civil e de que há supremacia do interesse público.

5 - Por fim, em relação aos juros de mora e correção monetária, o V. Acórdão foi claro ao fixar que em relação a todos os créditos decorrentes da presente ação deve ser obedecido o regime de precatórios, o que afasta o cronograma homologado pelo MM. Juízo de origem.

6 - Embargos de declaração do INSS improvidos. Embargos de declaração do Ministério Público Federal improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS e negar provimento aos embargos de declaração do Ministério Público Federal, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005843-68.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: PEDRO ALEXANDRE DE GODOY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: PEDRO ALEXANDRE DE GODOY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005843-68.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: PEDRO ALEXANDRE DE GODOY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: PEDRO ALEXANDRE DE GODOY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por PEDRO ALEXANDRE DE GODOY (ID 107715377, p. 203/208) em face do V. Acórdão (ID 107715377, p. 195/200), o qual negou provimento ao agravo interno do autor.

Em seus embargos, aduz que o V. Acórdão foi omissivo ao não deliberar sobre o direito do embargante ao benefício mais vantajoso, como o benefício deferido desde 01/09/2009.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005843-68.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: PEDRO ALEXANDRE DE GODOY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: PEDRO ALEXANDRE DE GODOY, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao não reconhecer os períodos especiais pleiteados pelo autor.

Ademais, trata-se de ação cujo objeto é a revisão de benefício concedido (ID 107715376, p. 04/11), não havendo que se falar em direito ao benefício mais vantajoso, como aduz em seus embargos.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao não reconhecer os períodos especiais pleiteados pelo autor.

3 - Ademais, trata-se de ação cujo objeto é a revisão de benefício concedido (ID 107715376, p. 04/11), não havendo que se falar em direito ao benefício mais vantajoso, como aduz em seus embargos.

4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015908-24.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ROBERTO FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015908-24.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ROBERTO FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 7/1/14 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (16/10/13), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo o exercício de atividade especial nos períodos de 1/2/83 a 6/12/85 e 2/12/98 a 30/9/13, bem como condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, pelo IPCA-E e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. A verba honorária foi fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando a necessidade da apreciação do reexame necessário e a improcedência do pedido de reconhecimento da atividade especial, nos períodos de 2/12/98 a 18/11/03 e 1/3/09 a 30/6/10, em razão de exposição a ruído inferior ao limite de tolerância e de 11/10/01 a 11/11/01, pelo recebimento de auxílio doença. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial na data da juntada aos autos do laudo pericial ou da citação e a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015908-24.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ROBERTO FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente e à sua vigência." (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir de 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram como o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade* e *permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Resalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição.*"

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*"

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, fôroso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*" Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

Tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no **Recurso Especial Repetitivo nº 1.759.098/RS (Tema 998)**, o período em que houve o recebimento de auxílio doença previdenciário, deve ser computado como tempo de serviço especial.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, deixo de apreciar o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 1/2/83 a 6/12/85 e 1/7/10 a 30/9/13 à míngua de recurso do INSS.

Outrossim, o período de recebimento de auxílio doença (11/10/01 a 11/11/01) pode ser considerado especial, nos termos da fundamentação.

1) Períodos: 2/12/98 a 18/11/03 e 1/3/09 a 30/6/10.

Empresa: BIOSEVS/A.

Atividades/funções: operário, mecânico refrigeração e mecânico industrial.

Agente(s) nocivo(s): 2/12/98 a 31/3/00: Ruído de 80 dB, calor de 23,8°C e agentes químicos (soda cáustica, óleos lubrificantes e gases freon 12 – dicloro); 1/4/00 a 18/11/03: ruído de 88,3 dB, radiação não ionizante, corte e solda elétrica e oxiacetilênica e hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (graxa, óleo lubrificante, óleo diesel ou solventes, querosene, thinner e desengraxantes) e 1/3/09 a 30/6/10: ruído de 82,2 dB, radiação não ionizante, serviço de corte com oxiacetilênica, unidade e hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (graxa, óleo lubrificante e óleo diesel).

Enquadramento legal: Código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 (hidrocarbonetos). Código 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64 (solda com oxiacetileno).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id. n. 107387493 - págs. 54/58), datado de 30/9/13 e Laudo Pericial (id. n.º 107387493 - págs. 181/187), datado de 16/7/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a hidrocarbonetos e solda com oxiacetileno.

Destaco que, segundo o Anexo nº 13 da NR-15, o exercício de atividade profissional com a manipulação de óleos minerais configura hipótese de insalubridade de grau máximo, por exposição a substâncias que contêm hidrocarbonetos e outros compostos de carbono. Sobre o tema: "A manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem como o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio (Anexo 13, NR 15, Portaria 3214/78)." (TRF-3ª Reg., APELREEX nº 0000858-22.2013.4.03.6122, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v.u., j. 19/04/16, DJe 27/04/16); "A exposição a hidrocarbonetos aromáticos (óleos minerais e graxas) enseja o reconhecimento do tempo de serviço como especial." (TRF-4ª Reg., AC nº 5001022-21.2014.404.7129, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Celso Kipper, v.u., j. 25/03/15, DE 26/03/15).

Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador."

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

Relativamente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somados aos demais períodos de trabalho cumpriu a parte autora, até a data do requerimento administrativo, os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O **termo inicial** de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial. Revendo posicionamento anterior, passo a adotar a jurisprudência pacífica do C. STJ sobre o referido tema. Neste sentido: **REsp nº 1.610.554/SP**, 1ª Turma, Relatora Min. Regina Helena Costa, j. 18/4/17, v.u., DJe 2/5/17; **REsp nº 1.656.156/SP**, 2ª Turma, Relator Min. Herman Benjamin, j. 4/4/17, v.u., DJe 2/5/17 e **Pet nº 9582/RS**, 1ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/8/15, v.u., DJe 16/9/15.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS. Correção monetária nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I- Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando de **agentes químicos**, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

IV- Tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no **Recurso Especial Repetitivo nº 1.759.098/RS (Tema 998)**, o período em que houve o recebimento de auxílio doença previdenciário, deve ser computado como tempo de serviço especial.

V- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

VI- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VII- O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, não sendo relevante o fato de a comprovação da atividade especial ter ocorrido apenas no processo judicial.

VIII- Com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários.

IX- Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011251-85.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
APELADO: EDIR RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011251-85.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
APELADO: EDIR RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDIR RIBEIRO (ID 103041262, p. 221/223) em face do V. Acórdão (ID 103041262, p. 200/218), o qual não conheceu do reexame necessário e deu parcial provimento à apelação do INSS.

Em seus embargos, aduz que o período entre 06/03/1997 a 31/12/2003 deve ser considerado especial, eis que estava exposto ao agente nocivo eletricidade nesse período.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011251-85.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
APELADO: EDIR RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar o agastamento da especialidade do período entre 06/03/1997 a 31/12/2003.

O PPP juntado aos autos (ID 103041262, p. 36/37) declarou, em suas observações, que o autor esteve sujeito à tensão acima de 250 V, de forma habitual e permanente, durante o período entre 06/03/1997 a 31/12/2003.

Portanto, o período entre 06/03/1997 a 31/12/2003 é especial.

Portanto, o autor faz jus à conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, conforme declarado na r. sentença de origem e equivocadamente cassado pelo V. Acórdão recorrido.

Os efeitos financeiros devem ocorrer a partir do requerimento administrativo (28/06/2007).

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Mantenho as determinações acerca de custas processuais e honorários advocatícios constantes na r. sentença de origem.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, para reconhecer a especialidade do período entre 06/03/1997 a 31/12/2003, concedendo ao autor a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com efeitos financeiros a partir de 28/06/2007.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APOSENTADORIA ESPECIAL: REQUISITOS COMPROVADOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar o agastamento da especialidade do período entre 06/03/1997 a 31/12/2003. O PPP juntado aos autos (ID 103041262, p. 36/37) declarou, em suas observações, que o autor esteve sujeito à tensão acima de 250 V, de forma habitual e permanente, durante o período entre 06/03/1997 a 31/12/2003. Portanto, o período entre 06/03/1997 a 31/12/2003 é especial.

3 - Portanto, o autor faz jus à conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, conforme declarado na r. sentença de origem e equivocadamente cassado pelo V. Acórdão recorrido. Os efeitos financeiros devem ocorrer a partir do requerimento administrativo (28/06/2007).

4 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

5 - Manutenção das determinações acerca de custas processuais e honorários advocatícios constantes na r. sentença de origem.

6 - Embargos de declaração da parte autora providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora e conceder a tutela de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023703-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CELSO LUIZ LONGO
Advogado do(a) APELANTE: RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0023703-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CELSO LUIZ LONGO
Advogado do(a) APELANTE: RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CELSO LUIS LONGO (ID 103041849, p. 17/19) e pelo INSS (ID 103041849, p. 20/26) em face do V. Acórdão (ID 103041848, p. 165/170 e ID 103041849, p. 01/13), o qual deu provimento à apelação do autor.

Em seus embargos, aduz que o autor que há erro material no V. Acórdão, eis que requereu aposentadoria especial e o V. Acórdão lhe concedeu aposentadoria por tempo de serviço em sede de tutela antecipada.

Em seus embargos, aduz o INSS que em relação aos juros de mora e correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0023703-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CELSO LUIZ LONGO
Advogado do(a) APELANTE: RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

Passo a análise dos embargos de declaração do INSS.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (ID 103041849, p. 08/09), que é o entendimento consolidado por esta Turma, não havendo qualquer omissão contradição ou obscuridade em relação a este item.

Passo a análise dos embargos de declaração da parte autora.

De fato, ao conceder a tutela antecipada, por um lapso constou no V. Acórdão embargado a determinação de implementação da aposentadoria por tempo de serviço (ID 103041849, p. 09), sendo que o correto seria a determinação de implementação da aposentadoria especial, tratando-se de evidente erro material.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS e DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, para que onde constou "aposentadoria por tempo de serviço" conste "aposentadoria especial", mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS IMPROVIDOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo expresso ao pontuar que, apesar de não ter sido declarada a inconstitucionalidade da TR no período anterior à expedição dos precatórios, é certo que, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, por força do princípio do tempus regit actum, considerando o julgamento proferido pelo C. STF, na Repercussão Geral no RE 870.947 (ID 103041849, p. 08/09), que é o entendimento consolidado por esta Turma, não havendo qualquer omissão contradição ou obscuridade em relação a este item.

3 - De fato, ao conceder a tutela antecipada, por um lapso constou no V. Acórdão embargado a determinação de implementação da aposentadoria por tempo de serviço (ID 103041849, p. 09), sendo que o correto seria a determinação de implementação da aposentadoria especial, tratando-se de evidente erro material.

4 - Embargos de declaração do INSS improvidos. Embargos de declaração do autor providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS e dar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005761-34.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDMILSON BARBOZA DE SALES
Advogado do(a) APELADO: JONATAS CANDIDO GOMES - SP366508-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005761-34.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: EDMILSON BARBOZA DE SALES
Advogado do(a) APELADO: JONATAS CANDIDO GOMES - SP366508-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDMILSON BARBOZA DE SALES (ID 103007693, p. 123/127) e pelo INSS (ID 103007693, p. 128/133) em face do V. Acórdão (ID 103007693, p. 103/119), o qual não conheceu do reexame necessário e negou provimento à apelação do INSS.

Em seus embargos, aduz a parte autora que há erro material no V. Acórdão, uma vez que requereu aposentadoria especial e não por idade.

Em seus embargos, aduz a Autarquia que em relação aos juros de mora e correção monetária deve ser aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9494/97.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005761-34.2016.4.03.6110
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDMILSON BARBOZA DE SALES
Advogado do(a) APELADO: JONATAS CANDIDO GOMES - SP366508-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

Passo a análise dos embargos de declaração da parte autora.

Razão assiste à parte autora, uma vez que constou no voto “aposentadoria por idade”, quando na verdade o autor pediu aposentadoria especial, tratando-se de claro erro material, o qual corrigo nessa oportunidade.

Passo a análise dos embargos de declaração do INSS.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração do INSS, para determinar que em relação aos juros de mora e correção monetária devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947 e DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, para corrigir o erro material apontado, declarando que onde foi escrito “aposentadoria por idade” deve ser lido “aposentadoria especial”, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CORRIGIDO ERRO MATERIAL - APLICADO O ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - Razão assiste à parte autora, uma vez que constou no voto "aposentadoria por idade", quando na verdade o autor pediu aposentadoria especial, tratando-se de claro erro material, o qual corrigio nessa oportunidade.

3 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

4 - Embargos de declaração do INSS parcialmente providos. Embargos de declaração do autor providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração do INSS e dar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004927-55.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IVANI APARECIDA MARIOTI MACHADO, RAFAEL MARIOTI MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: IVANI APARECIDA MARIOTI MACHADO, RAFAEL MARIOTI MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004927-55.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IVANI APARECIDA MARIOTI MACHADO, RAFAEL MARIOTI MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: IVANI APARECIDA MARIOTI MACHADO, RAFAEL MARIOTI MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por IVANI APARECIDA MARIOTI MACHADO (ID 113627077, p. 131/134) em face do V. Acórdão (ID 113627077, p. 115/120), o qual negou provimento aos embargos de declaração opostos pelas partes.

Em seus embargos, aduz que há erro material no V. Acórdão embargado e que há omissão no tocante aos honorários advocatícios.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004927-55.2006.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: IVANI APARECIDA MARIOTI MACHADO, RAFAEL MARIOTI MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: IVANI APARECIDA MARIOTI MACHADO, RAFAEL MARIOTI MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, há claro erro material no voto uma vez que constou “nego provimento à apelação da parte autora” (ID 113627077, p. 119), mas deveria constar “nego provimento aos embargos de declaração da parte autora”.

Em relação aos honorários advocatícios, não há qualquer omissão no V. Acórdão, uma vez que reduzidos ao patamar de 10% sobre o valor da condenação (ID 113627077, p. 35), e mantidos pelo V. Acórdão embargado.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, para corrigir o erro material apontado no V. Acórdão, para que conste no dispositivo do voto embargado “nego provimento aos embargos de declaração da parte autora”, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL CORRIGIDO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, há claro erro material no voto uma vez que constou “nego provimento à apelação da parte autora” (ID 113627077, p. 119), mas deveria constar “nego provimento aos embargos de declaração da parte autora”.

3 - Em relação aos honorários advocatícios, não há qualquer omissão no V. Acórdão, uma vez que reduzidos ao patamar de 10% sobre o valor da condenação (ID 113627077, p. 35), e mantidos pelo V. Acórdão embargado.

4 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001937-95.2016.4.03.6133
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLAUDINEI DONISETE FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001937-95.2016.4.03.6133
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI DONISETE FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CLAUDINEI DONISETE FERREIRA (ID 103036727, p. 29/37) em face do V. Acórdão (ID 103036727, p. 07/22), o qual deu parcial provimento à apelação do INSS.

Em seus embargos, aduz que deve ser reconhecido o período especial entre 17/08/1998 a 30/04/2002.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001937-95.2016.4.03.6133
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI DONISETE FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao afastar o reconhecimento da especialidade entre 17/08/1998 a 30/04/2002, uma vez que nesse período o autor esteve sujeito à ruído de 90 dB. Ora, para ser reconhecida a especialidade, seria necessário que o autor estivesse sujeito à ruído superior à 90 dB (valor limite para o período entre 06/03/1997 a 18/11/2003).

Portanto, a manutenção do V. Acórdão embargado é medida que se impõe.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao afastar o reconhecimento da especialidade entre 17/08/1998 a 30/04/2002, uma vez que nesse período o autor esteve sujeito à ruído de 90 dB. Ora, para ser reconhecida a especialidade, seria necessário que o autor estivesse sujeito à ruído superior à 90 dB (valor limite para o período entre 06/03/1997 a 18/11/2003).

3 - Portanto, a manutenção do V. Acórdão embargado é medida que se impõe.

4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004270-17.2015.4.03.6113
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARCO ANTONIO VALERIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
APELADO: MARCO ANTONIO VALERIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004270-17.2015.4.03.6113
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARCO ANTONIO VALERIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
APELADO: MARCO ANTONIO VALERIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de agravo interno interposto contra a decisão monocrática que, nos autos da ação visando à concessão da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (7/5/15), mediante o reconhecimento do caráter especial da atividade exercida, nos períodos mencionados na petição inicial, não conheceu de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu-lhe parcial provimento para determinar que a correção monetária e os juros de mora fossem fixados na forma da fundamentação apresentada.

Agravou a autarquia, alegando em breve síntese:

- a impossibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, cujo labor ocorreu após o advento do Decreto nº 2.172/97;

- a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício (violação aos arts. 195 e 201 da Constituição Federal);

- a impossibilidade do termo inicial ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, uma vez que o documento em que se baseou a condenação foi produzido nos autos deste processo, não tendo sido juntado no processo administrativo originário, contrariando o disposto nos arts. 57 e 58 da Lei de benefícios, devendo o mesmo ser fixado a partir da data da juntada do laudo.

Requer seja reconsiderado o R. *decisum*, bem como o prequestionamento das matérias aventadas no recurso.

A parte autora se manifestou sobre o agravo da autarquia, nos termos do § 2º do art. 1.021 do Código de Processo Civil.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004270-17.2015.4.03.6113
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARCO ANTONIO VALERIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
APELADO: MARCO ANTONIO VALERIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Inicialmente, não conheço de parte do recurso, no tocante ao termo inicial de concessão do benefício, por ser defeso inovar o pedido em sede de agravo interno, uma vez que, em nenhum momento da apelação, a autarquia impugnou tal matéria (ID 107294420 - Págs. 3/8).

Dessa forma, a alegação trazida neste recurso em relação ao termo inicial de concessão do benefício constitui evidente inovação recursal. Inviável, assim, conhecer do recurso em relação à aludida matéria, conforme precedente abaixo, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUESTÃO JURÍDICA LEVANTADA NO AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO RECURSAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. LEGITIMIDADE E INTERESSE DE AGIR. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

1.- Quanto à questão da apontada ofensa ao artigo 357 do Código de Processo Civil, deve-se relatar a impossibilidade de conhecimento do recurso no que tange ao tema, visto tratar-se de inovação recursal, uma vez que a matéria jurídica somente foi suscitada no Agravo Regimental ora interposto.

(...)"

(AgRg no AREsp 16.212, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 18/08/11, v.u., DJe 02/09/11, grifos meus)

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Conforme constou da R. decisão agravada, no que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa correlação à habitualidade e permanência.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 10/5/87 a 31/1/88, 1/2/88 a 18/5/88, 1/6/88 a 31/8/88, 1/1/89 a 30/9/89, 1/10/89 a 31/3/90 e 6/3/97 a 7/5/15.

Empresa: CPFL.

Atividades/funções: trabalhador braçal e eletricitista montador de subestação.

Agente(s) nocivo(s): Tensão elétrica acima de 250 volts.

Enquadramento legal: Código 1.1.8 do Decreto nº 53.831, de 25/3/64.

Prova: Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (id. nº 107294933 - páginas 89/97 e id. nº 107294934 - página 1), datados de 23/3/15.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 10/5/87 a 31/1/88, 1/2/88 a 18/5/88, 1/6/88 a 31/8/88, 1/1/89 a 30/9/89, 1/10/89 a 31/3/90 e 6/3/97 a 23/3/15, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo acima mencionado. No entanto, não ficou comprovada a especialidade da atividade no período de 24/3/15 a 7/5/15, pela ausência de documentação (PPP ou laudo).

Em se tratando do agente nocivo **tensão elétrica**, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8)**, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que "*as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991).*"

Relativamente ao pedido de **aposentadoria especial**, verifico que convertendo os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos e somando-os ao período especial já reconhecido pelo INSS, perfaz a parte autora 25 anos de atividade especial, fazendo jus à aposentadoria especial.

No tocante ao prequestionamento da matéria, para fins de interposição de recursos aos tribunais superiores, não merece prosperar a alegação de eventual ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, tendo em vista que houve análise do recurso em todos os seus ângulos e enfoques.

Outrossim, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão.

Considerando que, no agravo, não foi apresentado nenhum fundamento apto a alterar a decisão impugnada, forçoso manter-se o posicionamento adotado.

Ante o exposto, não conheço de parte do recurso e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. TERMO INICIAL.

I- Em se tratando do agente nocivo **tensão elétrica**, saliente-se que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8)**, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que *"as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)."*

II- Relativamente ao pedido de **aposentadoria especial**, verifica-se que convertendo os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos e somando-os ao período especial já reconhecido pelo INSS, perfaz a parte autora 25 anos de atividade especial, fazendo jus à aposentadoria especial.

III- Não deve ser conhecido o recurso no tocante ao termo inicial de concessão do benefício, por ser defeso inovar o pedido em sede de agravo interno.

IV- Agravo parcialmente conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte do recurso e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188702-92.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JULIA DE ALMEIDA MORAES
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188702-92.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JULIA DE ALMEIDA MORAES
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo (19/6/17), acrescido de correção monetária sobre as parcelas vencidas pelo IPCA-e e de juros de mora a partir da citação na forma da Lei nº 11.960/09. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 e insurge-se com relação aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, nas quais requer a majoração dos honorários advocatícios, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188702-92.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIA DE ALMEIDA MORAES
Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, cumpre registrar que as contrarrazões não são hábeis a requerer a reforma da R. sentença, motivo pelo qual deixo de apreciar o pedido de reforma dos honorários advocatícios.

Dispunha o art. 143 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, ou os seus dependentes, podem requerer, conforme o caso:

(...)

II - aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data da vigência desta Lei, desde que seja comprovado o exercício de atividade rural nos últimos 5 (cinco) anos anteriores à data do requerimento, mesmo de forma descontínua, não se aplicando, nesse período, para o segurado especial, o disposto no inciso I do art. 39."

O referido artigo foi alterado pela Lei nº 9.063/95, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O prazo para o trabalhador rural requerer a aposentadoria prevista no artigo acima mencionado foi prorrogado até 31/12/10, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.718, de 20/6/08.

Por sua vez, dispõe o art. 48 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

(...)"

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade (55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem) e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Quanto às contribuições previdenciárias, ao rurícola basta, apenas, provar o efetivo exercício de atividade no campo no período equivalente à carência, *ainda que de forma descontínua*.

O art. 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição relativa à carência a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91. Para aqueles que ingressaram no sistema após a referida data, aplica-se a regra permanente prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios (180 contribuições mensais).

Quadra mencionar que o § 1º do art. 3º da Lei nº 10.666/03 dirige-se ao **trabalhador urbano (e não ao trabalhador rural)**, conforme posicionamento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Uniformização (Petição nº 7.476/PR), em sessão de 13/12/10. O E. Ministro Relator para acórdão Jorge Mussi deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: *"se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a citada regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. (...) O que não se mostra possível é conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição"* (grifos meus).

Resalto, ainda, que o C. STJ, no julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908** (art. 543-C do CPC/73), firmou posicionamento *"no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito."*

Passo à análise do caso concreto.

A parte autora, nascida em 15/11/54, implementou o requisito etário (55 anos) em 15/11/09, precisando comprovar, portanto, o exercício de atividade no campo por **168 meses**.

Relativamente à prova da condição de rurícola, encontram-se acostadas à exordial as cópias dos seguintes documentos:

- Certidão da Justiça Eleitoral, emitida em 22/4/15, qualificando a requerente como lavradeira desde 18/9/86 e

- Ficha de cadastro no C.Ad-Único do governo federal, datada de 26/10/15, qualificando a autora como trabalhadora rural autônoma.

Os documentos supramencionados constituem inícios razoáveis de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente.

Cumprе ressaltar que os documentos mencionados são contemporâneos ao período que a parte autora pretende comprovar o exercício de atividade no campo.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais (sistema de gravação audiovisual – id. 132877040), formam um conjunto harmônico, apto a demonstrar que a parte autora exerceu atividades no campo no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário e em número de meses equivalente à carência do benefício.

O convencimento da verdade de um fato ou de uma determinada situação jurídica raramente decorre de uma circunstância isolada.

Os indícios de prova material, singularmente considerados, talvez não fossem, por si sós, suficientes para formar a convicção. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas a conjugação de ambos os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do magistrado - torna inquestionável, no presente caso, a comprovação da atividade laborativa rural.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Precedentes jurisprudenciais.

II- Preenchidos, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõem os arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios.

III- Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, as questões referentes à correção monetária e juros moratórios são matérias de ordem pública, passíveis de apreciação até mesmo de ofício. A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

V- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001378-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSI MARIA AIRES

Advogado do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 1435/1767

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001378-56.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSI MARIA AIRES
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não comprovação do requisito da miserabilidade.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo em síntese:

- a procedência do pedido, tendo em vista o preenchimento dos requisitos de incapacidade de longo prazo (art. 20 da Lei nº 8.742/93), e da miserabilidade. Requer a tutela antecipada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001378-56.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSI MARIA AIRES
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993.

Cumpre ressaltar, ainda, que em 8/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supramencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpre registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "**A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993**" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "**Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.**"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que '*considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo*'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "*o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial.*"

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recaí unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (realizado em junho/16, época em que o salário mínimo era de R\$880,00), revelou que a autora reside com a sua genitora, de 71 anos e dois irmãos, sendo um trabalhador autônomo como árbitro de futebol e o outro trabalhador autônomo na área de compra e venda e cobranças. Residem em imóvel próprio. A renda familiar mensal é de um salário mínimo, proveniente da aposentadoria de sua genitora, bem como seus irmãos auferem renda, sendo que o árbitro de futebol declarou R\$100,00 por dia trabalhado e o autônomo na área de compra e venda não revelou a sua remuneração. As despesas mensais são de R\$180,00 com água e energia elétrica e R\$500,00 em medicamentos. Destacou o assistente social: "No tocante ao espaço de moradia, o imóvel em que a autora vive no momento pertence à sua mãe. Trata-se de uma casa de porte médio, construção em madeira/alvenaria contendo diversos cômodos. O espaço aparenta proporcionar acolhimento e garantia de uma vida em patamares de dignidade, contando inclusive com mobílias e eletrodomésticos de uso diário, como geladeira e máquina de lavar. Ademais, ao lado do imóvel citado, existe uma outra casa de madeira, porte médio e em boas condições de habitabilidade em que a autora viveu/criou seus filhos e que encontra-se desocupada e sem mobília, desde que a requerente decidiu morar com a sua mãe".

Dessa forma, pela análise de todo o conjunto probatório dos autos, observo que o requisito da miserabilidade não ficou demonstrado no presente feito. Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "No caso sob exame, não resta configurado o requisito da miserabilidade. Depreende-se do estudo social realizado, que a autora reside com sua genitora e seu irmão, em casa própria, com bem móveis em boas condições de uso, sendo que recebe ajuda econômica de seus filhos que são casados e residem com suas respectivas famílias. A Assistente Social concluiu que, quando de sua visita, as condições de vida socioeconômica da família da requerente eram suficientes a atender suas necessidades (fls. 88/93)".

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Quadra ressaltar que, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal per capita.

No tocante à incapacidade para o exercício de atividade laborativa, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, embora se trate de benefício de caráter alimentar, não verifico, in casu, a presença dos pressupostos exigidos em lei para a sua concessão, haja vista a improcedência do pedido.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e indefiro o pedido de tutela antecipada.

É o meu voto.

EMENTA

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- Com relação à alegada miserabilidade, o estudo social não demonstrou a alegada miserabilidade.

III- No tocante à incapacidade para o exercício de atividade laborativa, tal discussão é inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício.

IV- Não preenchido o requisito necessário para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei nº 8.742/93, impõe-se o indeferimento do pedido.

V- Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011640-58.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: HERMINIO FERNANDES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011640-58.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: HERMINIO FERNANDES DA SILVA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por HERMÍNIO FERNANDES DA SILVA (ID 102747478, p. 04/09) em face do V. Acórdão (ID 102748465, p. 136/143 e ID 102748466, p. 01/12), que deu provimento à sua apelação.

Em seus embargos, aduzo autor que não se aplica ao seu caso os períodos rurais reconhecidos a partir de 24/07/1991 tão somente para os fins dos benefícios previstos no artigo 39, I da Lei nº 8213/91.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011640-58.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: HERMINIO FERNANDES DA SILVA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido reconheceu os períodos rurais entre 14/04/2003 a 27/10/2003, 12/04/2004 a 09/12/2004, 11/04/2005 a 30/11/2005, 01/04/2006 a 30/11/2006, 09/05/2007 a 30/06/2007, 15/04/2008 a 17/12/2008, 14/04/2009 a 19/02/2010, 20/04/2010 a 06/12/2010, 26/04/2011 a 14/11/2011 e de 03/05/2012 a 31/10/2012, ressalvando que estes períodos somente poderão ser utilizados para os fins previstos no artigo 39 da Lei 8.213/91.

Ora, tendo em vista que nos referidos períodos o embargante era empregado rural, não há que se falar na limitação imposta pelo V. Acórdão, devendo ser expedida a competente certidão de tempo de serviço.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração do autor, para manter o reconhecimento dos períodos entre 14/04/2003 a 27/10/2003, 12/04/2004 a 09/12/2004, 11/04/2005 a 30/11/2005, 01/04/2006 a 30/11/2006, 09/05/2007 a 30/06/2007, 15/04/2008 a 17/12/2008, 14/04/2009 a 19/02/2010, 20/04/2010 a 06/12/2010, 26/04/2011 a 14/11/2011 e de 03/05/2012 a 31/10/2012, sem quaisquer ressalvas, devendo ser expedida a certidão de tempo de serviço.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SANADA A CONTRADIÇÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido reconheceu os períodos rurais entre 14/04/2003 a 27/10/2003, 12/04/2004 a 09/12/2004, 11/04/2005 a 30/11/2005, 01/04/2006 a 30/11/2006, 09/05/2007 a 30/06/2007, 15/04/2008 a 17/12/2008, 14/04/2009 a 19/02/2010, 20/04/2010 a 06/12/2010, 26/04/2011 a 14/11/2011 e de 03/05/2012 a 31/10/2012, ressalvando que estes períodos somente poderão ser utilizados para os fins previstos no artigo 39 da Lei 8.213/91.

3 - Ora, tendo em vista que nos referidos períodos o embargante era empregado rural, não há que se falar na limitação imposta pelo V. Acórdão, devendo ser expedida a competente certidão de tempo de serviço.

4 - Embargos de declaração da parte autora providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002000-38.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELYANE DE CASTRO POSTERLI
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002000-38.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELYANE DE CASTRO POSTERLI
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, inc. V, do CPC, por ocorrência de coisa julgada.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada a coisa julgada, tendo em vista que houve o agravamento da doença, bem como ficou comprovada a condição de trabalhador rural do autor.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002000-38.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ELYANE DE CASTRO POSTERLI
Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, cumpre ressaltar que, nos termos do art. 502 e art. 337, §1º, §2º e §4º, ambos do CPC/15, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

A parte autora propôs ação judicial visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a qual foi julgada procedente. Com a juntada do recurso e a consequente subida dos autos a esta E. Corte, foi dado provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, tendo em vista que não ficou comprovada a condição de rurícola da autora. A despeito de ter juntado diversos documentos em nome de seu marido indicativos do labor rural, ficou demonstrado que "os depoimentos testemunhais são contraditórios à prova dos autos, eis que os depoentes afirmaram que o companheiro da autora sempre trabalhou em roça, quando, em verdade, há muitos anos passou a trabalhar como transportador de mercadorias e gerente agropecuário, cargo de gestão administrativa". O v. acórdão transitou em julgado em 5/5/15.

Por sua vez, em 2/3/17, a parte autora ajuizou a presente ação, visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, alegando que "a decisão transitada em julgado diz respeito a um Pedido de Aposentadoria por Invalidez, todavia, naquela época como se observa da decisão, a demandante teve como fundamento de improcedência o fato de não possuir incapacidade laborativa, sucumbindo naquele primeiro momento, ocorre que a parte autora adentrara com novo pedido de aposentadoria por invalidez, haja vista possuir novos exames médicos que comprovam o agravamento de suas doenças, autorizando assim uma nova ação".

Ocorre que o motivo da improcedência do pedido na decisão transitada em julgado não foi a questão da incapacidade, mas da qualidade de segurada da autora, que não restou sanada com o ajuizamento da presente ação.

Dessa forma, considerando haver identidade de partes, de pedido e causa de pedir, está caracterizada a ocorrência de coisa julgada.

Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. CAUSA EXTINTIVA DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DA TRÍPLICE IDENTIDADE. CAUSA DE PEDIR E PEDIDO DISTINTOS. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA JULGAMENTO DO MÉRITO DA CAUSA.

1. Ocorre violação da coisa julgada quando se ajuíza ação idêntica a outra anteriormente julgada por sentença de mérito irrecorrível. A identidade entre as ações, por seu turno, pressupõe a igualdade das partes, da causa de pedir - próxima e remota - e do pedido - mediato e imediato. (REsp 769.000/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18.10.2007, DJ 5.11.2007, p. 348).

2. No caso dos autos, não se verifica a identidade de causa de pedir entre a anterior demanda e esta - uma vez que, na primeira o pedido foi formulado em razão do art. 4º da Lei n. 6.683/79; e, nesta, em razão do art. 6º, § 3º, da Lei n. 10.559/2002. Por conseqüência, não há falar em ocorrência da coisa julgada.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1.200.591/RJ, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 16/11/10, v.u., DJe 29/11/10, grifos meus)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO DOENÇA IDENTIDADE DAS PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.

I- Nos termos do art. 502 e art. 337, §1º, §2º e §4º, ambos do CPC/15, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso.

II- Dessa forma, considerando haver identidade de partes, de pedido e causa de pedir, está caracterizada a ocorrência de coisa julgada.

III- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017498-46.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO RODRIGUES JUNIOR - SP291768-N
APELADO: SEBASTIAO PINTO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017498-46.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO RODRIGUES JUNIOR - SP291768-N
APELADO: SEBASTIAO PINTO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SEBASTIÃO PINTO FERREIRA (ID 103042141, p. 87/89) em face do V. Acórdão (ID 103042141, p. 66/82), o qual anulou a r. sentença de origem e determinou a realização de perícia judicial complementar.

Em seus embargos, aduz que deve ser considerado o Laudo Pericial Judicial já realizado.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017498-46.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO RODRIGUES JUNIOR - SP291768-N
APELADO: SEBASTIAO PINTO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao explicitar que em relação ao período entre 02/05/1974 a 28/02/1983, trabalhado na empresa SELVAG, não foram realizadas provas consistentes para a comprovação da especialidade.

Portanto, a manutenção do V. Acórdão embargado é medida que se impõe.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO aos embargos de declaração, para manter na íntegra o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao explicitar que em relação ao período entre 02/05/1974 a 28/02/1983, trabalhado na empresa SELVAG, não foram realizadas provas consistentes para a comprovação da especialidade.

3 - Portanto, a manutenção do V. Acórdão embargado é medida que se impõe.

4 - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255110-65.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GESSIA RAQUEL FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255110-65.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GESSIA RAQUEL FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do benefício em 19/3/18. Pleiteia a tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente o pedido**, concedendo à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do benefício (19/3/18), acrescida de correção monetária e de juros de mora, "*observada a deliberação do julgamento do Tema 810 do STF*" (ID 132574298 - Pág. 3). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do trânsito em julgado da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que não ficou comprovada nos autos a incapacidade laborativa total e permanente da autora, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária pelo INPC e dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios e a fixação da base de cálculo sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255110-65.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GESSIA RAQUEL FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmo o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 5/6/67, ambulante, é portadora de “*artroplastia no quadril direito*” e “*espondiloartropatia degenerativa*”, concluindo que a mesma encontra-se **parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho**. Esclareceu o esculápio que “*periciada refere que apresenta problemas no quadril direito. Refere que fez 4 cirurgias, a última há 4 anos. Refere ter lombalgia em tratamento medicamentoso*” (ID 132574280 - Pág. 3) e que a demandante “*apresenta sequelas de sua doença no quadril direito, que a impede trabalhar como ambulante, de forma permanente. Não pode trabalhar em função que requiera carregar peso, deambulação, ortostatismo prolongado ou agachamento*” (ID 132574280 - Pág. 4). Fixou o início da incapacidade em 19/10/15.

Assim sendo, embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível socio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0006/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada nos autos. Afirmo o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 5/6/67, ambulante, é portadora de “*artroplastia no quadril direito*” e “*espondiloartropatia degenerativa*”, concluindo que a mesma encontra-se **parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho**. Esclareceu o esculápio que “*periciada refere que apresenta problemas no quadril direito. Refere que fez 4 cirurgias, a última há 4 anos. Refere ter lombalgia em tratamento medicamentoso*” (ID 132574280 - Pág. 3) e que a demandante “*apresenta sequelas de sua doença no quadril direito, que a impede trabalhar como ambulante, de forma permanente. Não pode trabalhar em função que requiera carregar peso, deambulação, ortostatismo prolongado ou agachamento*” (ID 132574280 - Pág. 4). Fixou o início da incapacidade em 19/10/15. Assim sendo, embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível socio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

IV- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma. No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

V- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001362-98.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SEVERINO JOSE DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA FRASNELLI GIANOTTO - SP184488-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001362-98.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SEVERINO JOSE DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA FRASNELLI GIANOTTO - SP184488-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- a existência de incapacidade para o exercício de atividade laborativa, consoante os documentos juntados aos autos, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001362-98.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: SEVERINO JOSE DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA FRASNELLI GIANOTTO - SP184488-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Não merece prosperar o recurso interposto.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

Passo à análise do caso concreto.

A alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afimou o escultório encarregado do exame que “*o exame pericial médico realizado na parte autora em 21/08/2018 (evento 10395994) informa que é portadora de “pseudartrose de escafóide S52, coxartrose inicial M16, bursite do ombro M751, status pós-operatório de reparo de lesão do tendão de Aquiles Z549. A doença apresentada não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas como vigilante não armado, bem como frentista, atividades essas desempenhadas em sua carreira. A data provável do início da doença é 2000, segundo conta. Neste caso não se aplica uma data de início da incapacidade” (grifos no original). Com efeito, as respostas dadas aos quesitos formulados demonstram que não foi constatada incapacidade laborativa, em qualquer grau ou extensão*”.

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que, entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há de prevalecer o primeiro, tendo em vista a indispensável equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito.

III- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000848-39.2013.4.03.6134
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429-N
APELADO: LUIZ CARLOS JOSE DIAS
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000848-39.2013.4.03.6134
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429-N
APELADO: LUIZ CARLOS JOSE DIAS
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ CARLOS JOSÉ DIAS (ID 111952479, p. 210/217) em face do V. Acórdão (ID 111952479, p. 203/207), o qual deu provimento ao agravo interno do autor, concedendo ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição integral, com data de início de benefício na data de citação do INSS.

Em seus embargos, aduz que há omissão ou erro material no V. Acórdão, sendo que o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia 20/05/2010, que é a data de requerimento administrativo.

Não há contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000848-39.2013.4.03.6134
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LIVIA MEDEIROS FALCONI - SP210429-N
APELADO: LUIZ CARLOS JOSE DIAS
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC.

Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar que a data de início de benefício é a data de citação do INSS.

Todavia, tal entendimento não deve prevalecer, uma vez que, como reconhecimento do período rural em juízo de retratação, o autor faz jus à aposentadoria desde a data do requerimento administrativo, em 20/05/2010.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração da parte autora, para fixar a data de início de benefício em 20/05/2010, mantendo-se, no mais, o V. Acórdão embargado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FIXADA A DATA DE INÍCIO DE BENEFÍCIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

- 1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.
- 2 - No caso vertente, o acórdão recorrido foi claro ao determinar que a data de início de benefício é a data de citação do INSS.
- 3 - Todavia, tal entendimento não deve prevalecer, uma vez que, como reconhecimento do período rural em juízo de retratação, o autor faz jus à aposentadoria desde a data do requerimento administrativo, em 20/05/2010.
- 4 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017770-95.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: OSWALDO HONORATO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria especial, indeferiu o pedido de realização de perícia técnica *in loco* em três de suas ex-empregadoras.

Aduz o agravante, em síntese, que as informações contidas nos PPP's fornecidos pelas empresas não retratam as reais condições nas quais foi exercido seu labor, motivo pelo qual a prova pericial é imprescindível à instrução do feito, sob pena de cerceamento de defesa. Subsidiariamente, requer a redistribuição do ônus da prova, nos termos do art. 373, § 1º, do CPC, uma vez que o INSS tem poderes para compelir a empresa a fornecer o formulário e esclarecer os fatores de risco alegados, além de realizar visita técnica para avaliar o ambiente de trabalho e constatar eventuais irregularidades no preenchimento da documentação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, nos termos das decisões proferidas nos REsp. nº 1696396 e 1704520, que mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, conheço do presente agravo de instrumento.

No que tange à comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Dessa forma, fornecido o PPP pelas ex-empregadoras do demandante, não há que se falar em necessidade de realização de perícia técnica.

Neste sentido, o seguinte julgado desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. EXISTÊNCIA DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP EMITIDO PELA EMPRESA EMPREGADORA. PROVA PERICIAL INDIRETA. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1 - Conforme preceitua o art. 58, §1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998, "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista". 2 - Por outro lado, é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmáticos, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho. 3 - Ressalte-se, no entanto, que a perícia indireta não se sobrepõe à documentação emitida pela própria empresa empregadora. 4 - Os períodos de atividade cujo reconhecimento da especialidade ora se pretende com a realização da prova pericial, vieram secundados por regular documentação emitida pelas empresas citadas. Confiaram-se, a respeito, os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's subscritos por representantes das pessoas jurídicas "Satoro Otani - ME" e "Troncos e Balanças Deopel Ltda." e que fazem expressa menção aos períodos questionados. 5 - Agravo de instrumento desprovido.

Quanto ao pedido de redistribuição do ônus da prova, verifico que não foi analisado perante o juízo de primeiro grau e fazê-lo neste momento acarretaria verdadeira supressão de instância.

Isso posto, NEGÓ PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fiquint

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014374-40.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELLA BARRETO PEREIRA - RS76885-N
AGRAVADO: VIVIANE FERREIRA DA SILVA ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ARCIDE ZANATTA - SP36420
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014374-40.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELLA BARRETO PEREIRA - RS76885-N
AGRAVADO: VIVIANE FERREIRA DA SILVA ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ARCIDE ZANATTA - SP36420
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara de Diadema/SP que, nos autos do processo nº 0018876-93.2009.8.26.0161, determinou a autarquia a restituição das "importâncias pagas a título de imposto sobre a renda que excederem o valor resultante da aplicação da alíquota correspondente à base de cálculo em cada mês que as prestações do benefício previdenciário deveriam ter sido pagas administrativamente." (fls. 42vº)

Assevera que a devolução "não configura responsabilidade do INSS, mas da Secretaria da Receita Federal, órgão arrecadador do imposto em questão."

Em 6/9/16, deferi o efeito suspensivo pleiteado.

Apesar de devidamente intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0014374-40.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELLA BARRETO PEREIRA - RS76885-N
AGRAVADO: VIVIANE FERREIRA DA SILVA ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ARCIDE ZANATTA - SP36420
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Razão assiste ao recorrente.

Isso porque, a matéria em análise deve ser apreciada em via própria, em que se possibilite a manifestação da União, dada a ilegitimidade do INSS para tratar de repetição do indébito tributário (no caso, imposto de renda recolhido a maior).

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer débitos de índole fiscal, que não são de sua responsabilidade.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o meu voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE VALORES PAGOS EM DECORRÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL DE CUNHO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO PROVIDO.

I - A matéria em análise deve ser apreciada em via própria, em que se possibilite a manifestação da União, dada a ilegitimidade do INSS para tratar de repetição do indébito tributário (no caso, imposto de renda recolhido a maior).

II - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005798-43.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LINS

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA PEREIRA FAIOCK DE ANDRADE MENEZES - SP188538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Ajuizou o autor Antônio Lins a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS pleiteando o reconhecimento da atividade urbana entre 17/9/1969 a 30/10/1971 e o enquadramento como atividade especial do intervalo entre 24/4/1978 a 1/4/1981 e de 1/4/1981 a 26/1/1998 para fins de revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/154.589.872-0 – DIB 13/6/2011).

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período especial laborado de 24/04/1978 a 26/01/1998 e o período comum laborado de 17/09/1969 a 30/10/1971 e determinou que o INSS promova à revisão da aposentadoria do autor a partir da data do requerimento administrativo (13/06/2011), observada a prescrição quinquenal. Condenou o INSS ao pagamento das diferenças com juros moratórios fixados em 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN e correção monetária apuradas desde o momento em que se tomaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Presidente do Conselho da Justiça Federal. Arbitrou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação atualizado a cargo do INSS. Não houve condenação ao pagamento de custas. Concedida a tutela de evidência. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autarquia, em preliminares, alega a nulidade da sentença por falta de fundamentação e afirma que a decisão é genérica e não aponta o agente nocivo. Quanto ao agente agressivo ruído afirma que após 6/3/1997 somente pode ocorrer o enquadramento caso o nível apurado seja superior a 90 dB e aponta que o PPP é extemporâneo aos fatos. Também impugna o reconhecimento do vínculo laboral urbano entre 17/9/1969 a 30/10/1971, uma vez que não foi apresentado outro documento além da CTPS, sendo necessária a complementação da prova por outras, tais como: livro de registro de empregados ou holerites. Requer a observância da Lei n. 11.960/09 quanto aos juros de mora e a correção monetária e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da matéria preliminar

De início, insta observar que a r. decisão não padece de qualquer nulidade por conter os requisitos essenciais previstos no Código de Processo Civil, quais sejam, relatório, fundamentos e dispositivo.

Por outro lado, a autarquia queixa-se de que a sentença é padrão e que não foi apresentada a fundamentação, com violação ao artigo 489, §1º do CPC, pois a única diferenciação é o número das folhas dos documentos mencionados pelo Juízo *a quo*.

Muito embora a sentença não discorra sobre ao agente agressivo, verifica-se que a mesma apontou para os documentos que embasaram a sua decisão de procedência. *In casu*, foram apontados os documentos de “ID Num. 17537997 pág. 1 e 2, e ID 17538766 – pág. 9” e complementada a informação de que estes expressam de forma clara como se deu o trabalho em condições insalubres no período laborado de 24/04/1978 a 26/01/1998 – na empresa Rádio Record S/A.

Também foi justificado o reconhecimento do vínculo urbano e a condenação para que o INSS o compute na sua contagem de tempo de contribuição. Expressamente foi dito que: “Assim, há que se utilizar os tempos trabalhados constante da carteira profissional de ID 17538758 – pág. 13, de 17/09/1969 a 30/10/1971 – na empresa Sisbel Indústria Eletrônica Ltda.”

Citados documentos são essenciais ao reconhecimento da atividade urbana e ao enquadramento almejado, razão pela qual entendo que a fundamentação da sentença, ora atacada, não violou o artigo 489, §1º, do CPC.

DA ANOTAÇÃO NA CTPS

Aplicam-se, na hipótese, os efeitos do artigo 19 do Decreto n.º 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição, não bastando para afastar sua credibilidade a mera impugnação genérica, conforme explicitado pelo INSS em sede recursal, sem apontar qualquer justificativa hábil a indicar a irregularidade formal e/ou falsidade dos apontamentos, o que seria de rigor.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL, URBANO, RÚRICO. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.

1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional nº 20/98.

3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei nº 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.

4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.

5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado. 6 - Rejeitada a matéria preliminar. Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da CTPS do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, notifica que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício nº 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador, sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC nº 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g. n) juris tantum

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jeditael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Dessa forma, dever ser computado, para todos os fins, o período registrado na CTPS do autor entre 17/9/1969 a 30/10/1971, de vínculo laboral com a empresa Sisbel Indústria Eletrônica Ltda., com anotação do desempenho da função de auxiliar de montagem (id 135741708 – pg. 13).

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1.º.09.67 a 02.03.1969, 1.º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DOCUMENTO EXTEMPORÂNEO

Quando a perícia é realizada em um mesmo ambiente que já sofreu inovações tecnológicas, inclusive proporcionando melhoras no meio ambiente do trabalho, é possível afirmar que, antes de infirmar a informação do perito, o laudo extemporâneo a fortalece. Nesse sentido: Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2002.03.99.002802-7, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante e Apelação Cível n. 2005.03.99.016909-8, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento.

CASO CONCRETO

Segundo o PPP apresentado (id 135741707 – pg 1/2), o autor laborou para a Rádio e Televisão Record S/A como auxiliar rádio técnico e mecânico com exposição ao agente agressivo ruído de 81,1 dB.

Devidos aos limites de tolerância: nível acima de 80 decibéis até 5/3/1997 (edição do Decreto 2.172/97), quanto se passou para 90 dB até 18/11/2003 (edição do Decreto 4.882/03), possível o enquadramento do intervalo entre 24/4/1978 a 5/3/1997 no item 1.1.6 do Decreto n. 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 2.172/97.

Consetários

870.947. Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado estritamente o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº

Quando à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar**, e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para afastar a insalubridade entre 6/3/1997 a 26/1/1998, fixar os critérios de correção monetária e dos juros de mora e a verba honorária, tudo na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

cehy

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023342-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELISIO LEITE DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023342-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISIO LEITE DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 24/06/2014 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (29/11/2010)**, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 02/01/1985 a 31/12/2014 e de 13/10/2008 a 29/11/2010 e para condenar o INSS à conversão do tempo especial e, caso seja atingido o tempo necessário, conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DIB (29/11/2010). As prestações em atraso eventualmente apuradas, deverão ser pagas em uma única parcela, atualizadas monetariamente a contar do vencimento de cada parcela, de acordo com os índices constantes da tabela prática do Tribunal de Justiça aplicável aos cálculos judiciais – IPCA - E, acrescidos de juros moratórios a partir da citação, conforme índice adotado para remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Isento de custas. Condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Inconformada, apela a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Aduz que a função do autor, como balseiro, não se enquadra no código 2.4.2 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. Acrescenta que não restou demonstrada a exposição a agentes agressivos, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Requer a redução da honorária e alteração nos critérios de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023342-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISIO LEITE DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que, ao apreciar o pleito, o MM. Juiz de primeiro grau lançou o seguinte dispositivo: “*julgo parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 02/01/1985 a 31/12/2014 e de 13/10/2008 a 29/11/2010 e para condenar o INSS à conversão do tempo especial e, caso seja atingido o tempo necessário, conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*”

Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional.

Ao determinar o recálculo do tempo de serviço, com a conversão do tempo especial em comum e à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, “*caso seja atingido o tempo necessário*”, o Juízo de primeiro grau condicionou os efeitos do *decisum* proferido à prova do tempo necessário para a concessão do benefício, em distonia com o disposto no art. 492, parágrafo único, do CPC. A prova relacionada à expressão “caso seja atingido o tempo necessário” é matéria alusiva à fase de conhecimento do processo e fundamental para o reconhecimento da existência do direito à aposentadoria pleiteada. Ou o segurado fez jus ao benefício, ou não faz, havendo inpeço para que a sentença gere incertezas quanto à composição do litígio. A decisão que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, tolhendo a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

Dessa forma, declaro a nulidade da *decisum* na parte em que condicionou a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição “*caso seja atingido o tempo necessário.*”

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 17/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa correlação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que “*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*” (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: “*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º; Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*”.

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: “*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*”

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que “*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*” Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: “*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regime da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento.(...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007”.* (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

“§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior; até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 02/01/1985 a 31/12/2004 e de 13/10/2008 a 29/11/2010

Empresa: Prefeitura Municipal de Iporanga

Atividades/funções: balseiro

Descrição das atividades: "Condiz barcos e balsas por rios, canais e outros, transportando pessoas e/ou cargas. Estabelece curso e velocidade da embarcação, baseando-se nas condições locais encontradas como ventos, correnteza e outros fatores naturais."

Agente(s) nocivo(s): agentes químicos (hidrocarbonetos aromáticos) e enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

Enquadramento legal: Código 2.4.2 do Decreto 53.831/64 (transporte marítimo, fluvial e lacustre – marítimos de convés de máquinas, de câmara e de saúde)

Provas: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 103324807 – págs. 33/34) laudo técnico judicial (ID 103324807 – págs. 121/170)

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 02/01/1985 a 31/12/2004 e de 13/10/2008 a 29/11/2010, por enquadramento em categoria profissional e em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos aromáticos)

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que, convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, não cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão do benefício, com base no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I, da CF/88).

Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Em face da improcedência do pedido de aposentadoria, restam prejudicados os demais pontos do apelo da autarquia.

Ante o exposto, de ofício, anulo parcialmente a sentença na parte em que condicionou a concessão do benefício e dou parcial provimento à apelação do INSS julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição. Mantenho o reconhecimento da especialidade dos períodos de 02/01/1985 a 31/12/2004 e de 13/10/2008 a 29/11/2010.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial em parte do período pleiteado.

IV- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora não cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

V – De ofício, sentença parcialmente anulada na parte em que condicionou a concessão do benefício. Apelação do INSS parcialmente provida. Mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos de 02/01/1985 a 31/12/2004 e de 13/10/2008 a 29/11/2010.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular parcialmente a r. sentença, na parte em que condicionou a concessão do benefício e dar parcial provimento ao apelo do INSS, mantendo o reconhecimento da especialidade dos períodos de 02/01/1985 a 31/12/2004 e de 13/10/2008 a 29/11/2010., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003465-21.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: REGINALDO VALLADAO
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista que a questão posta em debate versa sobre os critérios de readequação dos benefícios concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salário-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC n. 20/98 e EC n. 41/2003 e que a mesma matéria se encontra sob análise nesta Corte pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 5022820-39.2019.4.03.0000, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes (artigo 982, inciso I, do CPC) SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019598-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019598-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Trata-se de ação ajuizada em 10/12/2014 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão de aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data do requerimento administrativo (10/12/2014), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 07/08/1991 a 01/09/1996 e de 19/11/2003 até a data do requerimento administrativo (10/12/2014) ou até os dias atuais, caso permaneça na mesma função e nas mesmas condições como de contribuição especial. Caso o autor cumpra os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, fica o INSS condenado à concessão imediata, com antecipação de tutela. As correções terão por base a Tabela Prática para cálculo de atualização monetária dos débitos judiciais da Justiça Federal. Juros moratórios calculados com base no percentual estabelecido para a caderneta de poupança, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, na forma do entendimento firmado pelo STF ao julgar o Tema 810. Arcará o INSS com honorários advocatícios fixados em 10% das diferenças em atraso, ficando isento das custas e despesas processuais.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando o enquadramento, como especial, das atividades exercidas nos períodos de 10/04/1987 a 10/06/1987, de 16/08/1988 a 07/05/1990 e de 05/09/1997 a 18/11/2003.

A autarquia também recorreu, sustentando a improcedência do pedido. Afirma que o PPP não informa o Nível de Exposição Normalizado (NEN) na forma preconizada pela NHO 01, da Fundacentro, devendo os períodos em análise serem considerados como exercidos em atividade comum. Requer a fixação do termo inicial na data da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019598-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA (RELATOR): Inicialmente, observo que, ao apreciar o pleito, o MM. Juiz de primeiro grau lançou o seguinte dispositivo: ***“julgo parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 07/08/1991 a 01/09/1996 e de 19/11/2003 até a data do requerimento administrativo (10/12/2014) ou até os dias atuais, caso permaneça na mesma função e nas mesmas condições como de contribuição especial. Caso o autor cumpra os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, fica o INSS condenado à concessão imediata, com antecipação de tutela.”***

Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional.

Ao determinar o recálculo do tempo de serviço, com a conversão do tempo especial em comum, *“ou até os dias atuais, caso permaneça na mesma função e nas mesmas condições e a implantação do benefício pleiteado “caso o autor cumpra os requisitos para concessão da aposentadoria”, o Juízo de primeiro grau condicionou os efeitos do decisum proferido à prova do tempo necessário para a concessão do benefício, em distonia com o disposto no art. 492, parágrafo único, do CPC. A prova relacionada às expressões “se necessário” e “se preenchidos os demais requisitos legais” é matéria alusiva à fase de conhecimento do processo e fundamental para o reconhecimento da existência do direito à aposentadoria pleiteada. Ou o segurado faz jus ao benefício, ou não faz, havendo impeto para que a sentença gere incertezas quanto à composição do litígio. A decisão que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, tolhendo a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.*

Dessa forma, declaro a nulidade do *decisum* nas partes em que condicionou a conversão do tempo especial até os dias atuais, caso permaneça na mesma função” e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição *“caso o autor cumpra os requisitos”*.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. O art. 68 do Decreto nº 8.123/13 também traz considerações sobre o referido PPP.

Devo salientar que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram como o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observe, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o princípio da primazia da realidade, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, **observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde**: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. **Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.** Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). **Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20.** Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. **Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária.** Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tomou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 10/04/1987 a 10/06/1987

Empresa: Cerâmica Porto Ferreira S/A

Atividades/funções: ajudante de foguista

Descrição das atividades: “trabalhou na Unidade de Fabricação de Piso Cerâmico Portostone, no Setor de Túnel, onde carregava o forno colocando as peças em biscoito decorados sobre a mesa dos carros. Quando completava o ciclo da queima, retirava as peças com uma colher de pedreiro usando luva, acondicionando-as em paletes. Com os carros transportadores levava os paletes para área de armazenagem, perto das escolheiras.”

Agente(s) nocivo(s): Enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

Enquadramento legal: Código 1.1.1 do Decreto 53.831/64 (fomeiros, foguistas, fundidores) e Código 2.5.2 do Decreto 53.831/64 (trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro de cerâmica)

Provas: CTPS e PPP (ID 102756234 – pág. 153/154)

Conclusão: Restou demonstrado o labor em condições agressivas por enquadramento na categoria profissional, até 28/04/1995.

2) Período: 16/08/1988 a 07/05/1990

Empresa: Cerâmica Porto Ferreira S/A

Atividades/funções: preneiro

Descrição das atividades: “Trabalhou na Unidade de Fabricação do Piso Portostone, no Setor de Prensa, onde realizava estampo com pó manualmente, acionava o botão do motor para ser prensado.”

Agente(s) nocivo(s): Enquadramento por categoria profissional até 28/04/1995

Enquadramento legal: Código 2.5.2 do Decreto 83.080/79 (“ferreiros, marleteiros, forjadores, estampadores, caldeiros e prensadores”)

Provas: CTPS e PPP (ID 102756234 – págs. 102756234 – págs. 155/156)

Conclusão: Ficou comprovado o labor em condições agressivas, por enquadramento na categoria profissional até 28/04/1995.

3) Período: 07/08/1991 a 01/09/1996

Empresa: Cerâmica Porto Ferreira S/A

Atividades/funções: Descarregador de Forno Rolos.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 79,0 a 96,0 db(a) e calor de 23,7º

Enquadramento legal: código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: CTPS e PPP (ID 102756234 – págs. 157/158)

Conclusão: Restou devidamente comprovado o labor em condições agressivas no período mencionado, em face da exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído acima do limite de tolerância. Observo que o ruído se propaga no ambiente, tomando nocivo todo o local de trabalho.

4) Períodos: de 05/09/1997 a 29/10/1997, 07/08/1998 a 07/12/1998, 22/03/1999 a 31/03/2006 e de 01/04/2006 a 10/12/2014

Empresa: Agropecuária Córrego Rico Ltda – Usina Santa Rita S/A Açúcar e Alcool.

Atividades/funções: tratorista

Agente(s) nocivo(s): ruído de 88 db (a) e herbicida Roundup

Enquadramento legal: código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Provas: CTPS e PPP datado de 24/03/2014 (ID 102756234 – págs. 33/34)

Conclusão: Restou devidamente comprovado o labor em condições agressivas em face da exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído acima do limite de tolerância, nos períodos mencionados, até 24/03/2014, em face da exposição habitual e permanente a ruído acima do limite de tolerância e a agentes químicos (herbicida). Não restou comprovado o labor em condições especiais no interregno de 25/03/2014 a 10/12/2014, à mingua de documento hábil a comprovar a especialidade.

Em se tratando de agentes químicos, impende salientar que a constatação dos mesmos deve ser realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos referidos agentes para configurar a especialidade do labor.

Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo transcrita, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS NOCIVOS. AVALIAÇÃO QUALITATIVA.

Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.”

(TRF4, EINF nº 5000295-67.2010.404.7108/RS, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 11/12/14, v.u., DE 4/2/15, grifos meus)

(...)

6. Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a agentes químicos são constatados a partir da avaliação qualitativa; não requerem análise quantitativa da concentração ou intensidade máxima a que submetido o trabalhador.

(...)

10. Comprovando o exercício da atividade especial por mais de 25 anos, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57, caput, e § 1º, da lei 8.213, de 24-07-1991, observado, ainda, o disposto art. 18, I, 'd', c/c 29, II, da LB, a contar da data do requerimento administrativo."

(TRF4, AC nº 0009337-15.2015.4.04.9999/RS, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Savaris, j. 25/8/15, v.u., DE 2/9/15, grifos meus)

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruido**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencioner, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Quanto à alegação de não ser possível aferir se a metodologia utilizada pelo empregador para a avaliação do agente ruído estaria de acordo com a NR-15 ou NHO-01, verifico que o PPP juntado aos autos encontra-se devidamente preenchido e assinado, contendo a técnica utilizada (dosimetria) e a quantidade de decibéis a que o segurado esteve exposto, bem como o nome do profissional responsável pelos registros ambientais e assinatura do representante legal da empresa. Assim, não verifico nenhuma contradição entre a metodologia adotada pelo emitente do PPP e os critérios aceitos pela legislação regulamentadora que pudesse aluir a confiabilidade do método empregado pela empresa para a aferição dos fatores de risco existentes no ambiente de trabalho.

Devido recordar, ainda, que a responsabilidade pelo preenchimento do PPP é imposta ao empregador, não podendo o empregado ser penalizado por eventuais imperfeições quanto à coleta de informações técnicas pela empresa, desde que inexistia falha grave capaz de comprometer a idoneidade dos dados técnicos informados pelo tomador dos serviços.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria**, observo que convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, a parte autora cumpriu os requisitos da **aposentadoria por tempo de contribuição** com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do **requerimento administrativo** (DER), nos termos do art. 54 c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, **de ofício, declaro a nulidade do decisum na parte em que condicionou a concessão da aposentadoria, dou parcial provimento ao apelo do autor** para reconhecer a especialidade dos períodos de 10/04/1987 a 10/06/1987, de 16/06/1988 a 07/05/1990 05/09/1997 a 29/10/1997, 07/08/1998 a 07/12/1998 e de 22/03/1999 a 18/11/2003 e para condenar a autarquia à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme fundamentado. **Dou parcial provimento ao apelo do INSS** para excluir o reconhecimento da especialidade no período de **25/03/2014 a 10/12/2014** e fixo os critérios de correção monetária conforme acima indicado.

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO *A QUO*. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

I- Nos termos do art. 492, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. A sentença que condiciona a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos pelo autor deixa a lide sem solução, negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição.

II- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

III- Em se tratando do agente nocivo **ruido**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

IV- A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados.

V- No tocante à aposentadoria por tempo de contribuição, a parte autora cumpriu os requisitos legais necessários à obtenção do benefício.

VI - O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 54 c/c art. 49, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

VII- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VIII - Na hipótese de a parte autora estar recebendo aposentadoria, auxílio-doença ou abono de permanência em serviço, deve ser facultado ao demandante a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

IX - Nulidade parcial da *decisum* na parte em que condicionou a concessão da aposentadoria declarada de ofício. Apelação da parte parcialmente autora provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu declarar, de ofício, a nulidade do *decisum* na parte em que condicionou a concessão da aposentadoria e dar parcial provimento às apelações, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000716-44.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CARLOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000716-44.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CARLOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que, em ação visando a concessão de aposentadoria especial, deu parcial provimento à apelação do INSS.

O INSS, ora agravante, insurge-se com referência ao fato do tempo reconhecido como especial, aduzindo que não há como se considerar especial o período exposto à eletricidade, pois o PPP não comprova a habitualidade e permanência ao agente insalubre. Insurge-se também em relação à falta de prévia fonte de custeio.

Com contraminuta.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000716-44.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Insurge-se o INSS, ora agravante, aduzindo que não há como se considerar especial o período exposto à eletricidade, pois o PPP não comprova a habitualidade e permanência ao agente insalubre. Insurge-se também em relação à falta de prévia fonte de custeio.

Sem razão o agravante.

Não é o caso de retratação.

Vejamos:

De 06/03/1997 a 03/10/2010 e de 23/07/2015 a 26/10/2016.

Conforme CTPS e PPP, o autor laborou na empresa Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô, exposto ao agente perigoso eletricidade em tensões preponderantemente inferiores a 250 volts, em todo o período da atividade exercida.

Entendo que a presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.

Cumprido destacar que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa **independe** da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls. 15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls. 19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela r. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA)

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo **eletricidade**. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

A atividade é nocente.

Em relação à prévia fonte de custeio.

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, não impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando o propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014.. FONTE _REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar; interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014.. FONTE _REPUBLICACAO:.)

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. ELETRICIDADE. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO.

- A presença do agente nocivo *eletricidade* já permite a caracterização da atividade nocente, isto porque no exercício de suas funções habituais estava sujeito a sofrer acidentes devido a exposição a energia elétrica com tensão acima de 250 volts, o que permite o enquadramento, por similaridade, da atividade no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64, Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86.
- A caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.
- Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo **eletricidade**.
- Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.
- Agravo interno do INSS não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003900-29.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA ELZA GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: IVANI VENANCIO DA SILVA LOPES - SP116823-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por MARIA ELZA GONÇALVES, em face do INSS, na qual postula o recebimento de **pensão por morte** de seu companheiro.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Colhida a prova oral.

A r. sentença **julgou improcedente** o pedido.

Apelação da autora, na qual requer a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir **monocraticamente**, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício previdenciário **pensão por morte** está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazema situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependente em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 11/09/2008, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de segurado do Sr. Minervino Cardoso também restou comprovada pelo extrato do CNIS, que destaca o recebimento de benefício previdenciário pelo falecido até o óbito.

No tocante à condição de dependente, alega que conviveu como o falecido em união estável até o óbito.

Para comprovar suas alegações juntou aos autos cópias das certidões de nascimento dos filhos em comum do casal, nascidos aos 14/04/1980, 31/07/1982, 12/12/1984 e 26/05/1991.

No caso *sub judice*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a união estável, duradoura até o óbito - como sustentado na inicial.

A certidão de óbito não traz qualquer informação sobre a autora. Consta da certidão de óbito, cujo declarante foi o filho do falecido com terceira, que o mesmo era casado com Anísia dos Santos Cardoso e residia à Rua Paulo Bauroull, 131, SP, o que não condiz com nenhum dos endereços constantes dos documentos apresentados em nome da autora, que trazem residência à Rua Cristóvão Pereira e Rua Casiniro de Abreu.

Existem, ainda, correspondências em nome do falecido anteriores e posteriores ao óbito, mencionando endereço à Rua Palmares, sem correspondente prova em nome da autora.

Em suma: a parte autora não apresentou nenhum documento contemporâneo ao óbito que pudesse atestar a existência da aludida união estável.

Não é crível que um casal que desfrutou de vida em comum, por tanto tempo, conforme alegado, não tivesse um único comprovante de domicílio em comum, de encargos financeiros compartilhados, de registro em associação de qualquer natureza, ou de outros documentos arrolados no artigo 22 do Decreto 3.048/99.

Apesar de os depoimentos testemunhais corroborarem a união estável, a ausência do início de prova material que estabeleça um liame entre eles na data do óbito, impede a concessão da pensão por morte.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. SEM DOCUMENTOS. TUTELA CESSADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

2. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez.

3. Com relação à condição de dependente, não restou comprovada, não há nos autos documentação que comprove a dependência econômica entre eles.

4. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado..

5. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5062008-49.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2019, Intimação via sistema DATA: 22/03/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais a dependência econômica deve ser comprovada: os pais; irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (Redação dada pela Lei nº 9.032/95).

2. Em relação a qualidade de segurado restou comprovado nos autos que na data do falecimento, o de cuius era aposentado e vinculado ao regime previdenciário (fl. 11).

3. Não restou comprovada união estável entre a Autora e o falecido, e conseqüentemente sua dependência econômica em relação a ele, pois os documentos trazidos aos autos não autorizam a conclusão da existência da alegada convivência.

4. As únicas provas existentes são as fotografias juntadas aos autos (fls. 13/21) e o registro nº 61.80305309-2 em nome da Autora, referente ao cadastro no SESC - Serviço Social do comércio (fls. 22/24), documentos que, também, não se mostram suficientes para se acolher a tese da união estável.

5. A Autora é beneficiária de pensão por morte de seu ex-esposo desde 31.08.88 (fl. 08), o que permite concluir que a sua dependência econômica em relação ao de cuius não é evidente e demandaria a produção de provas que levariam a concessão da pensão mais vantajosa para a Autora.

6. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1098384 - 0010123-04.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/06/2006, DJU DATA: 21/09/2006 PÁGINA: 499)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.

1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio *tempus regit actum*.

2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo concubinato adulterino e não união estável.

5. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5044726-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SIDNEU DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MARTINS COELHO - SP97726-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5044726-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SIDNEU DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MARTINS COELHO - SP97726-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo da parte autora, julgando parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto à fixação de termo final para a concessão do benefício.

Instado a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5044726-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SIDNEU DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MARTINS COELHO - SP97726-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Isso porque, foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

É O VOTO.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. FIXAÇÃO DE TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO.

1. O caso dos autos não é de retratação.
2. Foi expressamente fundamentado na decisão impugnada, que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.
3. Agravo legal do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277932-48.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SEVERINA MARIA DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: VAGNER LUIZ MAION - SP327924-N, ELIAS FORTUNATO - SP219982-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento da pensão indevidamente cessada, além de indenização por danos morais.

Alega que o INSS suspendeu o benefício, pois considerou que a autora estava morta, com base em documentação de homônimo.

A sentença julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a RESTABELECER o benefício de pensão por morte à SEVERINA MARIA DA SILVA desde a cessação (01.11.2019 – fl. 16), confirmando a tutela antecipada. Estabeleceu que não há parcelas atrasadas, uma vez que em cumprimento da liminar, a Autarquia ré promoveu o pagamento do benefício desde a cessação, não sobrevivendo qualquer insurgência por parte da autora em réplica quanto aos valores pagos. Fixou sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, ora fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, incisos I a IV, do Código de Processo Civil, observando-se, no caso do autor, a regra do artigo 98, § 3º, do aludido Diploma Legal. Afastou o pedido de danos morais.

Apeleção da parte autora alegando fazer jus ao recebimento de indenização pelos danos morais sofridos, o qual deverá ser arbitrado em importância não inferior a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), em virtude da autora ser idosa de 73 anos de idade e está experimentando a lesão material e moral; bom como a majoração dos honorários sucumbenciais de 10% para 20% do valor da condenação, levando-se em conta o trabalho despendido pelos procuradores da parte.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Objetiva a parte autora o restabelecimento da pensão por morte e a condenação do INSS em danos morais.

Depreende-se dos autos que houve o restabelecimento do benefício em questão, com pagamento dos atrasados.

De acordo com os artigos 186 e 927 do Código Civil vigente, *aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar prejuízo a outrem, comete ato ilícito, ficando obrigado a reparar o dano.*

No caso *sub judice*, o benefício da parte autora foi concedido em 2017 e restou claro que foi indevidamente suspenso pelo INSS em 11/2019, inclusive com o restabelecimento após o ajuizamento da ação em 21/01/2020, o que gerou atraso no mês de novembro e dezembro de 2019.

Quanto ao dano moral, é pacífico o entendimento de que a supressão indevida de benefício previdenciário, mesmo que momentaneamente, gera danos, não só de ordem material, mas também de ordem moral, pela aflição gerada até a resolução da contenda.

Nesse sentido, cito os julgados:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO A ERRO NO SISTEMA ELETRÔNICO. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - A hipótese dos autos não trata de mero atraso no processo de implementação do benefício previdenciário, o qual, via de regra, não dá ensejo à responsabilidade civil do INSS, mas da ocorrência de suspensão de pagamento que já vinha sendo realizado, em razão de problema no sistema eletrônico do INSS. II - Responsabilidade por omissão configurada. III - O dano moral é decorrência lógica do fato, visto que a suspensão dos pagamentos devidos ao Autor, fizeram com que o mesmo experimentasse dor, amargura e sensação de impotência, principalmente em relação ao vexame e à privação dos recursos necessários ao cuidado de sua saúde, bem como de seus dependentes. IV - No tocante ao quantum devido a título de indenização por danos morais, a sentença deve ser reformada, porquanto o valor fixado pelo MM. Juízo a quo, não está em sintonia com o entendimento da 6ª Turma sobre a matéria. V - Quantum indenizatório reduzido para o valor de 3 (três) parcelas de auxílio-acidente, o qual entendo compatível com a gravidade dos fatos. VI - Apelação parcialmente provida e recurso adesivo improvido." (AC 00000595720044036004, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ATRASO NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FALHA DO SISTEMA INFORMATIZADO DO INSS. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. QUANTUM INDENIZATÓRIO. VALOR RAZOÁVEL E ADEQUADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. FIXAÇÃO EQUITATIVA PELO JUIZ. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.

1. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.

2. In casu, o cerne da questão está em saber se a delonga no pagamento de benefício previdenciário à parte autora ensejaria ou não dano moral passível de indenização, a qual tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.

3. Restou evidenciado o dano causado à parte autora consistente em deixar de auferir, por três meses consecutivos, o benefício previdenciário que lhe era de direito, qual seja, auxílio-doença por acidente do trabalho, verba com inegável caráter alimentar, em momento em que se encontrava com incapacidade laborativa plenamente reconhecida.

4. Igualmente, o nexo de causalidade entre o dano experimentado e a conduta do agente público restou plenamente demonstrado, porquanto, se a falha no sistema de tecnologia da informação do INSS não tivesse ocorrido, o benefício não seria suspenso e a parte autora não passaria pelos inúmeros dissabores aos quais foi submetida, configurando-se a falta na prestação do serviço público, causadora dos danos morais narrados nos presentes autos.

5. Configurada, assim, a ocorrência do dano, da ação do agente e o nexo causal, resta a apuração do quantum indenizatório.

6. A fixação da indenização por danos morais deve objetivar a justa reparação do prejuízo, observando: a condição social e viabilidade econômica do ofensor e do ofendido, a proporcionalidade à ofensa, conforme o grau de culpa e a gravidade do dano, não podendo implicar enriquecimento ilícito, nem valor irrisório.

7. Diante das peculiaridades do presente caso, correto o quantum fixado pelo r. Juízo a quo, tratando-se de valor adequado à finalidade de reprimir a prática da conduta danosa, não caracterizando valor irrisório, tendo em vista o reduzido interregno em que a falha persistiu, nem abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento ilícito da parte autora.

8. O montante arbitrado encontra-se em conformidade com os precedentes jurisprudenciais pátrios, considerando a gravidade moderada da situação ocorrida, uma vez que os danos percebidos atingiram mais intensamente a esfera pessoal da parte autora no aspecto patrimonial, em período aproximado de três meses, não tendo, felizmente, alcançado, como em casos muito mais graves, perdas irreparáveis ou situações irreversíveis que atingem a integridade física ou a própria existência da vida física ou a própria existência da vida. Precedente jurisprudencial.

9. Adequada a fixação pelo r. Juízo a quo de honorários advocatícios devidos pela União Federal em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, que deve ser mantida nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta C. Sexta Turma.

10. Apelações improvidas."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1783170, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 18.10.12, e-DJF3 Judicial 1 de 25.10.12).

Na espécie, não agiu o INSS com o costumeiro acerto ao cessar o benefício, por motivo de óbito, com base em documento de homônimo, sem conferir os demais dados como CPF, RG, nome da mãe.

É dever da Administração Pública pautar seus atos dentro do princípio da legalidade, e no caso, houve desatenção e desrespeito aos direitos da autora, em total violação aos princípios da continuidade do serviço público e da eficiência.

A responsabilidade do réu pelos alegados danos está regulada pelo disposto no § 6º do artigo 37 da Constituição Federal, tratando-se de responsabilidade objetiva que prescinde da verificação da culpa do agente causador do dano, bastando, nesse caso, comprovar-se o dano e o nexo de causalidade existente entre esse dano e o evento danoso, portanto, o enfoque a ser dado à questão não se restringe em saber se houve ilicitude em sua conduta, mas sim se dessa conduta, ainda que lícita, resultou dano à autora.

Destarte, devidamente demonstrado nos autos o ato causador do dano, evidenciado na suspensão indevida do benefício de pensão por morte, o nexo causal decorrente dessa conduta que gerou o dano moral experimentado, consistente na situação vexatória e de insegurança sofrida com suspensão dessa fonte de renda e os transtornos daí advindos, surgindo a obrigação de reparar o dano dele decorrente, ainda que a autora seja detentora de outro benefício (aposentadoria por invalidez).

Atento, aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, fixo a indenização em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), quantia que reputo suficiente para compor o gravame suportado pela vítima, bem como para servir de alerta a ré, para que proceda com mais cautela os trâmites relacionados a benefícios, sobretudo de idosos, a autora à época dos fatos tinha 73 anos, e ao que tudo indica apresenta doença incapacitante.

Tendo em vista o resultado, e considerando que a autora decaiu de parte mínima do pedido, fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, incisos I a IV, do Código de Processo Civil.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação autoral**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787126-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RUI DOMINGOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LOURDES LOPES FRUCRI - SP304763-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787126-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RUI DOMINGOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LOURDES LOPES FRUCRI - SP304763-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face da decisão terminativa que negou provimento ao seu apelo.

Alega o agravante, em síntese, que a decisão merece reforma, pois o gozo da aposentadoria especial encontra óbice na regra que impede o recebimento do benefício caso o segurado tenha continuado o exercício de labor sob condições especiais. Alega, ainda, a existência de Repercussão Geral (Tema 709).

Intimada, a parte recorrida apresentou resposta ao recurso.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787126-49.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RUI DOMINGOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LOURDES LOPES FRUCRI - SP304763-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Este Magistrado vinha decidindo em conformidade ao julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), quando restou pacificado que a *compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento*.

Ademais, dispositivo invocado pelo Instituto, § 8º do art. 57, da Lei nº 8.213/91 visaria a desestimular o trabalho em contato com agentes nocivos, não sendo o caso de sua utilização em prejuízo do demandante, a exemplo do que ocorre com os trabalhadores que se aposentaram em atividade comum, para quem não é vedada a manutenção do labor.

O Plenário do TRF da 4ª Região havia declarado a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, com destaque à repercussão geral C. STF sobre a matéria: *STF: REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 788.092/SC; RELATOR: MIN. DIAS TOFFOLI; DATA DE PUBLICAÇÃO: DJE 17/11/2014* com paradigma de repercussão geral substituído pela apreciação no RE n. 791.961, em 20/10/2016, mesmo Relator, Min. Dias Toffoli.

DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NOCIVA À SAÚDE APÓS A CONCESSÃO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL

O Supremo Tribunal Federal, todavia, no acima aludido RE 791.961, em regime de repercussão geral (tema 709), terminou por definir a questão, no tocante ao título em referência (Possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde).

O Excelso Pretório alinhavou, por ocasião do julgamento, *in litteris*:

“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Ministro Dias Toffoli (Presidente e Relator), apreciando o tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão” (Tribunal Pleno, Sessão Virtual 08/06/2020). (g.n.).

Cabe, portanto, em estrita conformidade ao novel entendimento ora pacificado, a cessação da benesse, caso venha a se constatar o exercício da atividade nocente pela parte autora após concessão da aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como lançado.

Posto isso, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS.**

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL, MANUTENÇÃO DA ATIVIDADE. TEMA 709 DO STF. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AGRAVO PROVIDO.

- O Supremo Tribunal Federal, todavia, no acima aludido RE 791.961, em regime de repercussão geral (tema 709), terminou por definir a questão, no tocante ao título em referência (Possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde). Cabe, portanto, em estrita conformidade ao novel entendimento ora pacificado, a cessação da benesse, caso venha a se constatar o exercício da atividade nocente pela parte autora após concessão da aposentadoria especial.

- O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como lançado.

- Agravo interno parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6221688-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ERICK BISPO ALVES
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO MISAEL DOS SANTOS - SP279861-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6221688-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ERICK BISPO ALVES
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO MISAEL DOS SANTOS - SP279861-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de recurso de apelação cível interposta pela autarquia, contra a r. sentença proferida em sede de embargos à execução.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizadas somente as disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária.

Intimada, a parte contrária apresentou contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6221688-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ERICK BISPO ALVES
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO MISAEL DOS SANTOS - SP279861-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumprir consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Esclareça-se que esse critério de atualização monetária/juros de mora está em conformidade ao estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

Não é demais observar que a atualização monetária e os juros de mora nas ações previdenciárias, em verdade, devem ser resolvidos na fase de cumprimento/execução do julgado, como sói ocorrer em casos que tais, dada a inegável dinâmica do ordenamento jurídico e constante modificação do entendimento jurisprudencial correlato, razão pela qual se homenageia, mais uma vez, a aplicação dos Provimentos emanados da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região, que determina a aplicação do critério de cálculos em vigor por ocasião da execução.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS ACIMA EXPENDIDOS.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESPROVIMENTO.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, que apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

No julgamento do RE 870.947, porém, de relatoria do Ministro Luiz Fux, reconheceu-se a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida no RE 870.947 a respeito do tema em comento. Razoável considerar-se, destarte, que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo Resp n. 1.492.221, que estabeleceu tese para as condenações em ações previdenciárias (INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança).

Apeleção desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu: NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897298-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: TADEU WAGNER MILANEZ

Advogados do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897298-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: TADEU WAGNER MILANEZ
Advogados do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pela autora contra a decisão monocrática terminativa que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento ao seu apelo.

O ora agravante suscita o desacerto da negativa de concessão da benesse, haja vista a presença dos requisitos ensejadores à concessão do benefício perseguido. Sustenta, ainda, cerceamento de defesa, pugrando pela realização de novo laudo pericial, sob o argumento de que o constante dos autos é incompleto e contraditório.

Sem contramínuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897298-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: TADEU WAGNER MILANEZ
Advogados do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Não assiste razão à agravante, cabendo consignar que o caso dos autos não é de retratação.

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

De acordo com o art. 86 da Lei nº 8.213/91, o auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (grifei)

O deferimento do auxílio-acidente exige a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o labor habitual, independente do cumprimento de carência (art. 26, II).

Destacados os artigos que disciplinam o benefício em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial inferiu que: *"Trata-se de portador de trauma sobre a coluna dorsal, com fratura da D12 por acidente sem relação com o trabalho, tratado cirurgicamente por Artrodese, sem restrições à mobilidade local e do restante da coluna, preservando agachamento, ficando como pequenas sequelas discreto hipotonia da panturrilha direita afetando levemente a marcha e também relato de pequena disfunção da musculatura vesical, conseqüentes ao ato cirúrgico. Do ponto de vista laboral, o Autor continua laborando na mesma função de mecânico de autos desde a alta cirúrgica, sem relato de dificuldades na execução das tarefas. Não há, pois, como se falar em redução de capacidade funcional ou necessidade maior empenho para a mesma função/atividade"*.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que o requerente não apresenta qualquer diminuição na sua capacidade laboral.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-acidente. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273180-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: IDARIO GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida pelo d. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Brodowski/SP, em autos com vistas ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, que extinguiu o feito sem julgamento do mérito por entender ser absolutamente incompetente para apreciar a ação previdenciária, em virtude da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor da Lei nº 13.876/2019, que modifica as regras de fixação da competência delegada da Justiça Estadual.

Em suas razões recursais, aduz a parte autora que o protocolo da presente demanda deu-se na Justiça Estadual antes de 31/12/2019, portanto quando o Juízo sentenciante tinha competência para julgar processos previdenciários.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro estadual), quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Outrossim, a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, estipulava à época do ajuizamento do feito (16/12/2019), no seu art. 15, inc. III, que:

"Art. 15. Nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:

(...)

III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.

(...)"

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, inc. XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Outrossim, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, verbis:

"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a justiça estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição federal).

2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça federal.

3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. (destaque)

4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro Distrital da respectiva localidade.

5 - O fato de o foro Distrital de Guararema integrar a jurisdição da comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

6 - Precedentes da Seção especializada.

7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro Distrital de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013).

Ademais, é firme jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, quanto à aplicabilidade plena da referida disposição constitucional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO. ART. 109, § 3º, DA LEI MAIOR. PROPOSITURA DA AÇÃO NA VARA ESTADUAL DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR COLEGIADO COMPOSTO MAJORITARIAMENTE POR JUÍZES FEDERAIS CONVOCADOS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUÍZ NATURAL. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.12.2008.

O entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal federal, no sentido de que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante a Justiça estadual do foro do seu domicílio, sempre que não haja sede de Vara do Juízo federal em tal Comarca.

O Supremo Tribunal federal entende que o julgamento de apelação por órgão composto majoritariamente por juízes convocados, no âmbito da Justiça federal, não viola o princípio do juízo natural. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário.

Agravo regimental conhecido e não provido. (RE 723005 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua no caso *sub judice*, de forma delegada, pois a demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito.

Frise-se que a ação foi distribuída em dezembro de 2019, conforme se depreende de informação obtida através de consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, com o que mostrou-se equivocado o entendimento suscitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau ao extinguir o feito sem julgamento do mérito alegando incompetência absoluta para apreciação da demanda, posto que o dispositivo que alterou o art. 15, inc. III, da Lei n.º 5.010/66, estabelecendo restrição a caracterização da competência delegada da Justiça Estadual para julgamento das ações previdenciárias àquelas hipóteses em que a Vara da Justiça Estadual estiver localizada a mais de 70 Km (setenta quilômetros) de distância da Vara Federal mais próxima, somente entrou em vigor a partir de 01.01.2020.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular sentença e determinar o retorno dos autos para apreciação do feito pelo Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079772-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA TRINDADE DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL NOVACK DE SA DAUDT - SP312901-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079772-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TRINDADE DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL NOVACK DE SA DAUDT - SP312901-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que negou provimento ao seu apelo.

A autarquia previdenciária, ora agravante, suscita o desacerto da concessão da benesse, haja vista a impossibilidade de concessão da aposentadoria na modalidade híbrida e a ausência de provas materiais do exercício de labor nortícola no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. Requer, ainda, a suspensão do feito (Tema 1007), uma vez que ainda não houve o trânsito em julgado.

Sem contraminuta da parte autora.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079772-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TRINDADE DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL NOVACK DE SA DAUDT - SP312901-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e V, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

A demanda foi ajuizada pela parte autora visando a obtenção do benefício de aposentadoria por idade em sua modalidade híbrida, ou seja, computando-se períodos de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Julgado procedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau, o INSS interps recurso de apelação.

Remetidos os autos a esta Corte, este Relator negou provimento ao apelo do ente autárquico, mantendo a concessão da benesse.

Todavia, irredignada com a manutenção da r. sentença, a autarquia federal interps o presente agravo interno, argumentando acerca da impossibilidade de concessão do benefício sem a comprovação do exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e mediante cômputo de período anterior a 1991.

Sem razão, contudo.

Isso porque inexistente previsão legal nesse sentido, sendo certo que os precedentes jurisprudenciais sobre o tema estabelecem que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Recentemente a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência.

Ademais, o Tema 1007 já foi julgado pela 1ª Seção do STJ, cujo acórdão foi publicado em 04.09.2019, de modo que não há mais motivo para o sobrestamento dos feitos que versem sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE EM SUA MODALIDADE HÍBRIDA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA BENESSE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, em sua modalidade híbrida, sob o argumento de ausência de provas materiais do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

2. **Improcedência.** Estabelece o art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91 que para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural, sem contribuição, para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 (sessenta) anos – mulher e 65 (sessenta e cinco) anos – homem

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

4. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008436-13.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROBERTO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO SOARES

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008436-13.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROBERTO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - MG118190-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO SOARES

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - MG118190-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu provimento à apelação da parte autora para conceder o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, bem como deu parcial provimento à apelação da autarquia apenas para retificar a contagem de tempo na r. sentença.

O INSS em matéria preliminar propôs acordo para o término da controvérsia. No mérito insurge-se contra os critérios de atualização da dívida ao aduzir que o julgado afastou a aplicação da Lei 11.960/09, no tocante à utilização da TR como fator de atualização.

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões pugnano pela manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008436-13.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROBERTO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - MG118190-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO SOARES

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - MG118190-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Razão não assiste à autarquia ao se insurgir contra os critérios adotados por esta E. Corte para a incidência dos consectários legais, pois determinou-se a observância do julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, no sentido da validade do uso da TR no tocante à fixação dos juros de mora, mas considerando inapropriada a utilização deste índice para a atualização monetária de créditos de natureza não tributária, como no caso concreto.

Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I - Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos." (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucía Ursuaia, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Por derradeiro e, alertado pela parte autora (id 123745089) da existência de erro material constante na menção à data do requerimento administrativo, quando da verificação do prazo prescricional, considerando que a correção pode ser praticada a qualquer tempo, corrijo-a, de ofício, para fazer constar que a data correta é 13/10/2011, não havendo, portanto, parcelas vencidas prescritas.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO E, DE OFÍCIO, CORRIJO O ERRO MATERIAL APONTADO**, nos termos da fundamentação retro.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO QUANTO DECIDIDO PELO STF EM TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL. DESPROVIMENTO DO AGRAVO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO.

I - Determinou-se a observância do julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, no sentido da validade do uso da TR no tocante à fixação dos juros de mora, mas considerando inapropriada a utilização deste índice para a atualização monetária de créditos de natureza não tributária, como no caso concreto.

II - Ressalte-se que o julgado proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário.

III - Decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas (precedentes da 3ª Seção).

IV - Correção da data do requerimento administrativo.

IV – Agravo interno a que se nega provimento. Correção, de ofício, de erro material.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO** e corrigir o erro material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012265-26.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: G. C. F. M.
Advogado do(a) AGRAVADO: REGIANE PINTO CATAO - SP221883-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que, em ação visando à concessão de auxílio-reclusão, determinou que a autarquia comprovasse a implantação do benefício, concedido por tutela antecipada, sob pena de multa diária.

Alega o agravante, em síntese, que a benesse não fora implantada por culpa exclusiva da autora, que não apresentou a certidão de cárcere atualizada, documento indispensável ao pagamento do auxílio-reclusão.

Contraminuta da agravada.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, nos termos das decisões proferidas nos REsp. nº 1696396 e 1704520, que mitigaram a taxatividade do rol do art. 1.015 do CPC quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, conheço do presente agravo de instrumento.

No caso, não há que se perquirir sobre o direito da parte autora à implantação do auxílio-reclusão, porquanto a decisão que deferiu a tutela antecipada, proferida em 23/10/2019, foi mantida neste Tribunal, tendo sido negado provimento ao agravo de instrumento do INSS, *decisum* transitado em julgado em 10/03/2020.

A alegação da autarquia de que a demandante não apresentou documento indispensável ao pagamento da benesse, qual seja, a certidão de cárcere atualizada, não procede, uma vez que consta dos autos Certidão de Recolhimento Prisional, de 04/02/2020, a qual comprova que o pai da requerente segue preso em regime fechado.

No mesmo sentido, o documento juntado pela postulante em sua contraminuta a este recurso e datado de 27/05/2020.

Dessa forma, não há razão para que se proteja ainda mais a implantação do auxílio-reclusão, motivo pelo qual deve ser mantida a decisão agravada.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005156-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAONI EDUARDO FARIA
Advogado do(a) APELADO: HUGO LEONARDO PIOCH DE ALMEIDA - SP232988-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005156-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAONI EDUARDO FARIA
Advogado do(a) APELADO: HUGO LEONARDO PIOCH DE ALMEIDA - SP232988-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática que deu parcial provimento ao seu apelo.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto ao prazo de duração do benefício.

Instada a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005156-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: RAONI EDUARDO FARIA
Advogado do(a) APELADO: HUGO LEONARDO PIOCH DE ALMEIDA - SP232988-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA SENTENÇA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS.

- Agravo interno manejado pelo INSS visando a fixação de prazo de duração do benefício.

- Consignado ser imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

- Mantida a decisão agravada, que não fixou prazo final para o benefício de auxílio-doença.

- Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001782-30.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MAIGUI NELSON ALBERTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A, CAIO MARTINS SALGADO - SP269346-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MAIGUI NELSON ALBERTI
Advogados do(a) APELADO: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A, CAIO MARTINS SALGADO - SP269346-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001782-30.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MAIGUI NELSON ALBERT, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A, CAIO MARTINS SALGADO - SP269346-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MAIGUI NELSON ALBERT
Advogados do(a) APELADO: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A, CAIO MARTINS SALGADO - SP269346-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pela parte autora para acrescer o período de 03.11.1998 a 18.11.2003, como atividade especial exercida pelo autor, bem como declarar a possibilidade de reafirmação da DER para o dia 30.11.2017, data em que o segurado implementou os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos definidos pelo art. 29-C da Lei nº 8.213/91.

A autarquia federal, ora agravante, insiste na ausência de provas técnicas acerca do efetivo exercício de atividade especial pelo autor, tendo em vista a utilização de equipamentos de proteção individual, como que não faria jus a concessão da benesse previdenciária.

Com contraminuta da parte autora.

É o Relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001782-30.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MAIGUI NELSON ALBERT, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A, CAIO MARTINS SALGADO - SP269346-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MAIGUI NELSON ALBERT
Advogados do(a) APELADO: MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES - SP263977-A, CAIO MARTINS SALGADO - SP269346-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

A presente demanda foi ajuizada pela parte autora visando o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Julgado parcialmente procedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ambas as partes interpuseram recursos de apelação.

Distribuído a este Relator, foi proferida decisão monocrática para dar parcial provimento ao apelo da parte autora, a fim de acrescer o período de 03.11.1998 a 18.11.2003, ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, bem como foi reconhecida a possibilidade de reafirmação da DER para o dia 30.11.2017, ocasião em que o demandante havia implementado os requisitos legais necessários para obtenção da benesse, sem a incidência do fator previdenciário, nos termos definidos pelo art. 29-C da Lei nº 8.213/91. Neste mesmo *decisum* foi dado parcial provimento ao apelo interposto pelo INSS, todavia, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais.

Inconformado com o posicionamento adotado por este Relator em relação ao enquadramento de atividade especial exercida pelo demandante, o ente autárquico interpôs o presente agravo, suscitando a inadequação da medida, em face da utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizariam os efeitos nocivos do labor.

Sem razão, contudo.

Isso porque, conforme explicitado no *decisum* agravado, *in verbis*:

"(...)

Em relação ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

"..."

Acrescento, ainda, que o conjunto probatório colacionado aos autos evidenciou o efetivo exercício de atividade especial pelo demandante no período declarado na decisão agravada, senão vejamos:

No período de 03.11.1998 a 18.11.2003, laborado pelo autor junto à empresa *Braceli Veículos e Serviços Ltda.*, restou comprovada sua exposição, habitual e permanente, a substâncias tóxicas, gases e fumos metálicos de solda, conforme se depreende do PPP fornecido pelo empregador e devidamente colacionado aos autos, circunstância que, a meu ver, enseja o enquadramento de atividade especial, com fundamento no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 53.831/64.

Diante disso, mantenho inalterado o entendimento adotado no *decisum* impugnado.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso a para julgamento colegiado.

Consigno, por fim, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO INTERNO DO INSS. DESPROVIMENTO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA TÉCNICA CERTIFICANDO A EXPOSIÇÃO DO SEGURADO A SUBSTÂNCIAS QUÍMICAS NOCIVAS E FUMOS DE SOLDA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS ENSEJADORES DA BENESSE. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS suscitando a ausência de provas técnicas aptas a comprovar o exercício de atividade especial pelo demandante. Descabimento. Comprovada a sujeição contínua do autor a substâncias químicas e fumos de solda.
2. Improcedência. O uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de afastar por completo a nocividade das condições laborais.
3. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272978-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MAIZA IMACULADA SANTOS DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: IRENE DELFINO DA SILVA - SP111597-N, ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 09/08/2019 (Num. 134929802 - Pág. 1).

Laudo médico relativo a perícia realizada em 11/03/2019 (Num. 134929825 - Pág. 1 a 12).

Estudo socioeconômico realizado em 05/09/2019 (Num. 134929829 - Pág. 2 a 4).

Decisão antecipatória dos efeitos da tutela, em 24/10/2019 (Num. 134929836 - Pág. 1).

A r. sentença, prolatada em 28/02/2020, julgou **improcedente** o pedido formulado na petição inicial (Num. 134929844 - Pág. 1 a 4).

Apeleção da parte autora. No mérito, requer a reforma da r. sentença, na íntegra (Num. 134929848 - Pág. 1 a 10).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 19/06/2020 (Num. 134929852 - Pág. 1), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir **monocraticamente**, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa e hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m) *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora, nascida em 30/11/1946 (Num. 134929795 - Pág. 1), logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar possuir 65 anos de idade à época do pedido administrativo e na data da propositura da ação, portanto, indevida a realização de perícia médica para aferição de incapacidade da autora para o labor, **diante da presunção legal da incapacidade**. Assim, por entendê-la despidiêndia, deixo de apreciar a referida prova.

Compulsando os autos, bem como o estudo socioeconômico realizado, constatei que não subsistem nele elementos caracterizadores de que a parte autora se encontrasse em situação de hipossuficiência. Senão, vejamos.

O estudo social relativo a visita realizada em 05/09/2019 (Num. 134929829 - Pág. 2 a 4) revela que a autora, *Maiza Imaculada Santos de Souza*, à época com 72 anos (D.N.: 30/11/1946), do lar, casada; residia com seu cônjuge, *Leonildo de Souza*, 78 anos (D.N.: 31/01/1941), aposentado; com o filho *Lucas Silvério de Souza*, 32 anos (D.N.: 12/04/1987), desempregado, com a nora *Mariara Majuly Bueno*, 22 anos (D.N.: 16/03/1996), desempregada, e também como neto, *Enzo Lucas Bueno de Souza*, 2 anos de idade.

Inicialmente, o filho casado da autora, sua nora e seu neto, todos acima nominados, não podem ser considerados integrantes do núcleo familiar da requerente, à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei 8.742/93, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto." (g.n.).

De outro lado, a alegação de desemprego do filho e da nora da demandante não pode ser considerada como causa de miserabilidade, pois, por ocasião do estudo social eles possuíam apenas 32 e 22 anos de idade, respectivamente, ou seja, se encontravam em idade produtiva, sendo que o desemprego de pessoa jovem e saudável (não restou demonstrado nos autos qualquer impedimento para o labor) deve ser considerado fato eventual, e não permanente.

A família residia em casa própria há 31 anos; construída em alvenaria, constituída por dois quartos, sala, copa, cozinha e banheiro; terreno murado com grade na frente da casa e garagem; a construção era antiga e em situação precária de manutenção, necessitando de reforma.

Em relação à renda familiar, a assistente social foi informada de que a mesma era constituída exclusivamente pelos proventos de aposentadoria do cônjuge da autora, no valor de **R\$ 1.472,00 mensais** (bruto) e **R\$ 1.030,00** por mês (líquido), sendo os descontos relativos a dois empréstimos contraídos. Na ocasião o salário mínimo mensal estabelecido era **R\$ 998,00**.

Já a despesa mensal declarada do núcleo familiar notadamente **compreendia também gastos das pessoas acima elencadas** – filho casado, nora e neto, e não restou demonstrado tratar-se de cumprimento de obrigação: alimentação (**R\$ 500,00**), água (**R\$ 160,00**), energia elétrica (**R\$ 210,00**), IPTU (**R\$ 132,65**) e telefone (**R\$ 60,00**), **totalizando R\$ 1.062,65**.

Observe-se que, ainda que se considere que o cônjuge da autora opte por continuar assumindo a obrigação de manutenção da família de seu filho, verifica-se que, deduzindo-se a despesa supérflua relacionada a serviço de telefonia (**R\$ 60,00 por mês**), a renda líquida supracitada já mostra-se suficiente à sobrevivência da autora e seu marido, e, *contrario sensu*, ficando o casal responsável pelo pagamento apenas das suas respectivas despesas pessoais, se observará considerável superávit orçamentário.

Cabe ressaltar, por fim, que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social. E, ainda, **a assistência social estatal é subsidiária àquela que deve ser prestada pelos familiares**, notadamente pelos filhos aos pais idosos.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

msfernan

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009578-28.2018.4.03.6182
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JANADARQUE GONCALVES DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO PAULO DE ARAUJO - SP271649-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009578-28.2018.4.03.6182
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JANADARQUE GONCALVES DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO PAULO DE ARAUJO - SP271649-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão terminativa que negou provimento ao seu apelo.

O INSS repete em seu recurso os mesmos argumentos expostos na apelação. Alega, inicialmente mácula ao contraditório e a ampla defesa, uma vez que consta da CDA - débito de natureza não previdenciária - e por essa razão deveria o procurador ser intimado para esclarecer se de fato o débito é ou não de natureza previdenciária. Aduz, em síntese, a possibilidade de restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário indevidamente com base no disposto nos artigos 2º, caput e §2º da Lei de Execuções Fiscais e art. 39, §2º da Lei Nº 4.320/64. .

A parte contrária apresentou resposta ao recurso, pugnano pela manutenção da decisão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009578-28.2018.4.03.6182
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JANADARQUE GONCALVES DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO PAULO DE ARAUJO - SP271649-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início consigo que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

O caso dos autos não é de retratação.

Da simples leitura da CDA (fl. 04) extrai-se que se trata de débito previdenciário. Consta no campo descrição os seguintes termos:

"092.00 ressarcimento ao erário - crédito decorrente de pagamento por erro administrativo

...

613.00 atualização monetária - créditos de benefícios recebidos indevidamente."

Por outro lado, de fato, buscou o INSS, por intermédio do presente executivo fiscal, reaver valores recebidos a título de benefício previdenciário pagos indevidamente.

Contudo, inadequada a via processual eleita para cobrança de referidos importes, **tratando-se de questão definitivamente solucionada ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, art. 543-C, CPC, REsp 1350804/PR:**

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp.nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp.nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp.n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Assim, nula a CDA em questão, devendo a execução fiscal ser extinta, nos termos do art. 267, IV e VI, e 598, CPC:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADE DA CDA - ART. 202, CTN - ART. 2º, § 2º, LEI 6.830/80 - DECADÊNCIA-TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO

...

3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

...

(AI 00180919420154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Por fim, inaplicável, *in casu*, a regra do artigo 493 do NCPC para aplicar a Medida Provisória nº 780, de 19/5/2017, por implicar violação do princípio *tempus regit actum*, hospedada na LINDB.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capaz de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inviabilidade do agravo interno quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com ressalva, acompanhou o voto do Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000515-44.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: PAULO ROBERTO TANZE

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO PEREIRA GONCALVES - SP253016-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o cômputo de atividade laborativa registrada em CTPS não aceita pela autarquia.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, determinou-se a audiência de instrução, debates e julgamento, com a oitiva de testemunhas levada a termo nos autos.

Sobreveio r. sentença para extinguir o processo sem julgamento de mérito em relação ao período reconhecido administrativamente, de 22.05.1989 a 31.12.1989, e de parcial procedência para determinar a averbação de atividade comuns períodos de 01.01.1990 a 13.08.1993 e de 01.10.1993 a 22.02.1999. Verificado tempo insuficiente para a concessão da benesse.

Custas *ex lege*. Condenadas as partes ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor correspondente à metade do valor atualizado da causa, suspensa a exigibilidade em relação à parte autora, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Feito não submetido ao reexame necessário.

A parte autora apela e aduz que a sentença é nula por ser incompleta, pois não concedeu a benesse pretendida, considerando que preencheu o requisitos necessários para a concessão a benesse em sua modalidade proporcional.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

O caso concreto

Pelo que se consegue depreender do recurso, a questão cinge-se ao não deferimento da benesse perseguida, o que motivou a ora apelante a considerar equivocadamente a decisão como nula, "ultra petita".

Ressalvo que o exame e o não acolhimento da totalidade dos pedidos não implica em nulidade do julgado.

Com efeito, o respeitável juízo determinou o cômputo dos períodos registrados em CTPS- de 22.05.1989 a 13.08.1993 e de 01.10.1993 a 22.02.1999- ao tempo de serviço incontroverso apurado pela autarquia; contudo, a soma com os demais períodos incontroversos resultou em tempo insuficiente para a concessão da benesse (32 anos, 10 meses e 23 dias).

Ocorre que a parte autora não realizou pedido subsidiário de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, apenas limitou-se a requerer a implantação do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço.

O respeitável juízo, atento aos limites do pedido, examinou apenas sob o prisma da aposentadoria integral por tempo de contribuição e determinou que se averbasse, os períodos reconhecidos nos assentos previdenciários da parte autora.

Ainda que assim não fosse e se considerasse a aposentadoria proporcional, devem ser aplicadas as regras de transição previstas na E. C 20/98. Que preveem tempo adicional de 40% (pedágio), não atingido pela parte autora na data do requerimento administrativo (17/07/2014).

Mantenho, portanto, a r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Scorea

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018886-85.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CLEOSMAR VIEIRA GALVAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEOSMAR VIEIRA GALVAO
Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada em face da decisão que **deu parcial provimento ao apelo do INSS e parcial provimento seu ao recurso adesivo**.

Alega a ocorrência de obscuridade no tocante aos critérios estabelecidos para fixação da verba honorária advocatícia.

É o sucinto relatório. Decido.

Estabeleço a ilegitimidade da parte autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Ante o exposto, **não conheço do recurso da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071492-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SILVANA DE OLIVEIRA PAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA FERNANDES CAMBA - SP177713-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVANA DE OLIVEIRA PAZ
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA FERNANDES CAMBA - SP177713-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071492-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SILVANA DE OLIVEIRA PAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA FERNANDES CAMBA - SP177713-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVANA DE OLIVEIRA PAZ
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA FERNANDES CAMBA - SP177713-A
OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo anteriormente manejado pelo ente autárquico, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais, mantendo, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença em favor da segurada.

Aduz o INSS, ora agravante, que em face do caráter temporário da benesse, há de ser definido previamente um termo final para a sua vigência.

Sem contraminuta da parte autora.

É o relatório.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071492-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SILVANA DE OLIVEIRA PAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA FERNANDES CAMBA - SP177713-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVANA DE OLIVEIRA PAZ
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA FERNANDES CAMBA - SP177713-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Proferi decisão monocrática nos seguintes termos:

"A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença previdenciário em favor da demandante, a partir da data de elaboração do laudo médico judicial, qual seja, 07.12.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação da benesse. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

A parte autora interpôs recurso de apelação requerendo a fixação do termo inicial da benesse na data de indeferimento do primeiro requerimento administrativo veiculado em meados de 2015.

Inconformado, também recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença ao deixar de fixar o termo final da benesse, considerando para tanto o período de 18 (dezoito) meses estabelecido pelo perito judicial para que a demandante se recupere das moléstias que acarretaram sua incapacidade laboral.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a questão de mérito atinente à concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor da autora restou incontroversa, haja vista a ausência de impugnação recursal específica pelas partes.

Assim, considerando a necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pelas partes, esclareço que o presente decisum abrangerá tão-somente as questões relacionadas aos critérios de fixação dos termos inicial e final do benefício em apreço.

In casu, depreende-se do laudo médico elaborado no curso da instrução que a demandante ostenta incapacidade total e temporária para o exercício de sua atividade habitual como "faxineira", eis que acometida por tendinopatia e bursite em ombro direito, devendo permanecer afastada de suas tarefas profissionais pelo período de 18 (dezoito) meses, quando deverá ser submetida à nova perícia após sujeição a tratamento intensivo e comprovado.

Frise-se que o expert informou a impossibilidade de fixação do termo inicial da incapacidade em data anterior a elaboração da perícia médica, a saber, 02.12.2017, haja vista a natureza das moléstias que acometem a autora, com períodos de piora e melhora significativas.

Nesse contexto não merece acolhida a pretensão recursal da autora no sentido de fixar o termo inicial da benesse aos 03.02.2015, em face da ausência de prova médica pericial que demonstre de forma inequívoca que sua incapacidade laboral já se verificava àquela época.

E tampouco há de se falar na fixação de termo final para a benesse, como pretendido pelo ente autárquico, pois a despeito da menção ao prazo de 18 (dezoito) meses contida no laudo médico pericial, faz-se necessário considerar que o perito condicionou a eventual recuperação da demandante à sua comprovada sujeição a tratamento intenso, ou seja, somente poderá se perquirir sobre a cessação da benesse quando sua reabilitação for devidamente comprovada.

Por consequência, entendo que o termo inicial do benefício deverá ser mantido na data de elaboração da perícia médica judicial, qual seja, 02.12.2017, nos exatos termos explicitados pelo d. Juízo de Primeiro Grau, tornando-se definitiva a tutela de urgência anteriormente deferida.

No mais, considerando a irresignação recursal específica veiculada pelo ente autárquico em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Assim, diante do parcial provimento ao apelo interposto pelo ente autárquico, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11 do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS, para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se."

Pois bem

Como já mencionado na decisão agravada, diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, há prova técnica da incapacidade total e temporária ostentada pela segurada para o exercício de sua atividade profissional, como que mostrou-se acertada a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário.

Tampouco há de se falar na possibilidade de cessação administrativa da benesse, por iniciativa unilateral do ente autárquico, sob a justificativa de que a segurada não manifestou expressamente o interesse em ser submetida à nova perícia, como quer fazer crer o INSS.

Isso porque, apesar do sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despendida a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJ1 19.05.11, p. 1691 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08 - g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPEL - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08 - g.n.).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. *Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida.* (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133 - g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. *Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.*

2. *Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.*

3. *A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.*

4. *Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido.* (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287 - g.n.).

Por consequência, entendo que caberá ao ente autárquico oportunamente submeter a demandante a novo exame pericial para aferir a permanência ou não da incapacidade laboral.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO MANTIDA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS. DESPROVIMENTO. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA DA DEMANDANTE PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA. RESGUARDADA A POSSIBILIDADE DO ENTE AUTÁRQUICO SUBMETTER A SEGURADA A AVALIAÇÕES MÉDICAS PERIÓDICAS. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo interno manejado pelo INSS visando a fixação de um termo final para a vigência do benefício de auxílio-doença concedido em favor da demandante.
2. Comprovada por perícia médica judicial a incapacidade total e temporária da segurada para o exercício de atividade profissional.
3. Inaplicabilidade da cessação administrativa da benesse por iniciativa unilateral do ente autárquico, sem a prévia sujeição da segurada a exame pericial que constate sua recuperação.
4. Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009556-98.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AGNALDO FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009556-98.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AGNALDO FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 932 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015), deu parcial provimento à apelação da parte autora para conceder o benefício da aposentadoria especial.

O INSS alega ser inviável à luz da legislação previdenciária o reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade, bem como aponta a falta de fonte de custeio como óbice ao pretendido reconhecimento.

A agravada, intimada a se manifestar, apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009556-98.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AGNALDO FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

Por primeiro cabe dizer que eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Como já fundamentado na decisão atacada, a decisão agravada reconheceu atividade nocente por exposição ao agente perigoso eletricidade, conforme atestou a documentação anexada.

Houve citação ao recurso representativo de controvérsia (RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), para afastar a alegação de que o Decreto 2.172/97 não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extraiu-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

De outra parte, não prospera o argumento de impossibilidade do reconhecimento da atividade nocente por falta de "prévia fonte de custeio" correspondente.

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário cuja responsabilidade é do empregador.

No mais, é forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada se solidamente fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

(...)

4- Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgMS 235404, proc. 2002.03.00.015855-6, rel. Des. Fed. Santos Neves, v. u., DJU 23/8/2007, p. 939)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

(...)

VI - Agravo não provido." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AgRgAR 6420, A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis nº 9.099/95 e 10.259/2001), cedo que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízes de interposição correlatos". (Turmas Recursais proc. 2008.03.00.034022-1, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 21/11/2008).

Ainda: AgRgAR 5182, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., e-DJF3 24/9/2012; AgAR 2518, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 17/8/2012; AgAR 2495, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 23/7/2012; AgRgAR 8536, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 22/5/2012; AgRgAR 8419, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-DJF3 16/3/2012.

Ad argumentandum tantum, "Não viola o princípio da legalidade a invocação da jurisprudência como razão de decidir; reportar-se à jurisprudência é forma abreviada de acolher a interpretação da lei que nela se consagrou" (STF - 1ª T., AI 201.132-9-AgRg, Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.11.97, DJU 19.12.97)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luís Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 520) (g. n.).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO**, nos termos da fundamentação.

É O VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGENTE PERICULOSO ELETRICIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

A decisão agravada reconheceu atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade conforme atestou a documentação anexada.

Possibilidade de reconhecimento da atividade nocente por exposição ao agente periculoso eletricidade após a edição do Decreto 2.172/97. Caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecemos casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador. (inteligência do RESP nº 1.306.113/SC, STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin).

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário cuja responsabilidade é do empregador.

Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6144246-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANA RIBEIRO NIZA
Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6144246-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANA RIBEIRO NIZA
Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - MS16128-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de agravo interposto pelo INSS contra decisão monocrática que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento ao seu apelo.

O INSS, ora agravante, insurge-se quanto ao prazo de duração do benefício.

Instada a manifestar-se, nos termos do art. 1.021, § 2º, do CPC, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6144246-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANA RIBEIRO NIZA
Advogado do(a) APELADO: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - MS16128-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

O caso dos autos não é de retratação.

De início consigno que tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, incisos V e VI, do Novo CPC pode ser utilizada no caso de jurisprudência dominante, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conforme expressamente consignado no *decisum* vergastado, não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Não procedem, portanto, os argumentos expendidos no presente agravo interno.

Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente resta superada, frente à apresentação do recurso para julgamento colegiado.

Consigno, finalmente, que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão agravada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA SENTENÇA EM SEDE RECURSAL. AGRAVO INTERNO DO INSS.

- Agravo interno manejado pelo INSS visando a fixação de prazo de duração do benefício.

- Consignado ser imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

- Mantida a decisão agravada, que não fixou prazo final para o benefício de auxílio-doença.

- Agravo interno do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017831-02.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLEIDE BELARMINO DA COSTA, MARIA EDILEUSA DA COSTA, MARIA DO LIVRAMENTO DA COSTA, BEATRIZ BELARMINA DA COSTA, NEIDE BELARMINA COSTA DE PAULA, CLEIBER BELARMINO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para fins do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 06 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274781-74.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ELIZANGELA APARECIDA AMÉRICO XAVIER
Advogados do(a) APELANTE: IZADORA PAGANIN FIOCHI - SP372933-N, ADRIANA PEREIRA - SP264828-N, ANDREIA CRISTINA AUGUSTO - SP171844-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intim-se a parte autora para emendar a petição inicial, juntando cópia de documento de identificação pessoal com declaração de autenticidade (artigo 425, inciso IV, do Código de Processo Civil).

Prazo: 05 (cinco) dias, sob pena de extinção.

Int.-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018174-49.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CELSO RICARDO FAGUNDES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO DA MOTA - SP91563-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intim-se a parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017885-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: FRANCISCO DE LIMA ALBUQUERQUE
Advogado do(a) AGRAVADO: GILBERTO ARAUJO SENA - SP124418-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072207-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUZIA ROSSI FURLAN
Advogados do(a) APELANTE: JAQUELINE CONESSA CARINHATO DE OLIVEIRA - SP328581-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP, no qual admitiu-se "o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0030027-24.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZILDINHA PIRES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dê-se vista à parte autora a fim de que se manifeste acerca dos embargos de declaração opostos (ID 131913664), nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0017920-68.2009.4.03.6105
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: EDNAS LOBO
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO ALVES - SP116692
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando as alegações da inicial, intime-se o autor para que, no prazo de 30 dias, junte cópia integral do procedimento administrativo relativo ao benefício de aposentadoria por idade nº 147.246.525-0, concedido com vigência a partir de 14/02/2008.

Após, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada, em 25/3/20, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, com data de início (DIB) em 10/6/08.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ter ocorrido a decadência.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, com relação ao prazo decadencial previsto no art. 103, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, vinha eu adotando o posicionamento no sentido de que tal alteração não se aplicava aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, por ser defeso atribuir-se efeitos retroativos à norma invocada. Isto porque qualquer restrição trazida por norma superveniente deveria respeitar situações pretéritas.

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 16/10/13, nos autos da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 626.489**, de Relatoria do E. Ministro Luís Roberto Barroso, deu provimento ao recurso extraordinário do INSS para reformar a decisão prolatada pela Turma Recursal dos Juizados Especiais de Sergipe e manter a sentença proferida no feito nº 2009.85.00.502418-05, a qual havia reconhecido a ocorrência da decadência para se pleitear a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário concedido antes do advento da MP nº 1.523, de 28/6/97, convertida na Lei nº 9.528/97.

Outrossim, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/11/12, nos autos do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.326.114/SC**, de Relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial pode ser aplicado aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência dos dispositivos legais acima mencionados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: 'É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.'

(...)

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o *caput* do art. 103 da Lei de Benefícios - de que 'o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)' (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

(...)

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, REsp. nº 1.326.114/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 28/11/12, por maioria, DJe 13/5/13).

Assim, considerando a orientação jurisprudencial supramencionada e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento acima indicado.

Quadra acrescentar que o prazo de 10 anos foi reduzido para 5 anos pela Medida Provisória nº 1.663-15/98 (convertida na Lei nº 9.711/98), sendo que a Medida Provisória nº 138/03 (convertida na Lei nº 10.839/04), restabeleceu o prazo de 10 anos.

Dessa forma, relativamente aos benefícios previdenciários concedidos no período anterior ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a contagem do prazo decadencial inicia-se em 1º de agosto de 1997. No que tange aos benefícios previdenciários concedidos após essa data, a contagem tem início a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Passo à análise do caso concreto.

O benefício previdenciário originário foi concedido em 10/6/08 (DIB em 10/6/08) e a presente ação foi ajuizada em 25/3/20. Não havendo nos autos nenhuma notícia no sentido de que houve pedido de revisão na esfera administrativa no prazo legal, visando ao recálculo da RMI, deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

Ante o exposto, e nos termos do art. 932, do CPC, nego provimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

Newton De Lucca

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5276144-96.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NEUSA APARECIDA TURETI FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: IVANETE OLIVEIRA NEVES MALAVASI - SP321430-N, AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA - SP128834-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEUSA APARECIDA TURETI FONSECA
Advogados do(a) APELADO: AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA - SP128834-N, IVANETE OLIVEIRA NEVES MALAVASI - SP321430-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

Junta documentos.

Contestado o feito e oferecida a réplica, determinou-se audiência de instrução e julgamento com colheita da oitiva das testemunhas.

Sobreveio sentença de parcial procedência apenas para reconhecer atividade rural no período de 2009 a 2018, com a respectiva averbação para os fins previdenciários. Verificado tempo insuficiente para a concessão da benesse.

Determinada a sucumbência recíproca, com a condenação das partes na verba honorária, observados os benefícios da justiça gratuita em relação à parte autora.

Feito submetido ao reexame necessário.

Apela a parte autora, pugando pelo reconhecimento de todo o interstício laborativo rural vindicado, com a concessão da aposentadoria pretendida.

Inconformada a autarquia também recorre. Aduz que o conjunto probatório é insuficiente para o reconhecimento do interstício de labor rural para fins previdenciários, bem alega a impossibilidade de aproveitamento dos períodos reconhecidos para fins de carência.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da remessa oficial.

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa ex officio, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, verbis:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar precedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, in verbis:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

Do reconhecimento do labor rural

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;

- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;

- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;

- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;

- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;

- têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;

- a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;

- na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;

- de qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família;

- ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;

- o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;

- a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram atendidos em momento anterior;

- a circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem ius*;

- a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;

- no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);

- por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da possibilidade de reconhecimento do labor rural desenvolvido a partir dos 12 anos de idade

Sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores, de que a atividade rural do trabalhador menor, entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos, deve ser computada para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício, e não em seu prejuízo. Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (ATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (atorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (atorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, REsp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou ruralista menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8.213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-Agr, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

No intuito de fazer mostra de sua atividade rural nos períodos de 1974 a 1989 e de 199 a 2019, a parte autora colacionou cópia dos seguintes documentos: certificado de habilitação escolar da parte autora, emitido por diretor de grupo escolar em zona rural, datado de 1971; certidão de casamento celebrado em 1978; identidade de beneficiário INAMPS de seu filho de 1985, título de eleitor e certificado de alistamento militar de seu cônjuge; certidão de registro de imóvel com averbação de doação ao cônjuge da parte autora em 1988 e notas fiscais de produtor rural em nome de "Aerri Cassiano da Fonseca e Outra", no período de 1998 a 2008.

Do cotejo da documentação apresentada verifica-se **não haver início de prova material relativa** ao período de trabalho junto aos pais, em regime de economia familiar. O certificado escolar não comprova o labor rural, apenas indica que frequentou escola na zona rural e a condição de ruralista do cônjuge varia só aproveita à parte autora em período posterior a 15/07/1978, data do seu casamento.

Após esta data, há a possibilidade de extensão da qualificação de *Lavrador* de seu cônjuge, inobstante a parte autora estar qualificada como *Doméstica* na certidão de casamento, isto porque as testemunhas foram enfáticas no sentido de que a parte autora exercia atividade rural em regime de economia familiar junto com o seu cônjuge na propriedade de seu sogro.

Desta forma, a atividade rural está comprovada no período de 15/07/1978 a 31/12/1989.

De igual modo restou comprovado o labor rural quanto ao segundo período, isto é de 1999 a 2018, conforme a prova material indiciária anexada (notas fiscais de produtor rural) e a oitiva das testemunhas.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistam provas documentais do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves)

Do segurado especial e do recolhimento das contribuições em período anterior à Lei de Benefícios (art. 55, § 2º e/c art. 25, inc. II, da Lei 8.213/91).

Com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - SEGURADO ESPECIAL - TRABALHO EXERCIDO ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO ALUDIDO PERÍODO COMO DE CARÊNCIA - RESCISÓRIA PROCEDENTE - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO FORMULADO NA LIDE ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.

(...)

3) Não é por outra razão que o art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, autoriza o reconhecimento do labor rural exercido naquele período, mas não para efeitos de carência. Julgado que reconhece o trabalho exercido pelo trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei 8213/91 como de carência incide em manifesta a violação ao art. 55, § 2º, da Lei 8213/91.

(...)

6) Ação rescisória que se julga procedente para rescindir, parcialmente, a sentença proferida na lide originária, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço lá formulado."

(3ª Seção, Rel. Acórdão Des. Federal Marisa Santos, AR nº 2006.03.00.003060-0/SP, j. 10/11/2011, DE 14/12/2012)

Do segurado especial e do reconhecimento de tempo de serviço rural em período posterior ao advento da lei de benefícios art. 39, inc I e II, da lei 8.213/91).

Verifica-se no caso em concreto que houve reconhecimento de tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei 8.213/91, o qual em tese, somente pode ser utilizado para os benefícios previstos no inciso I, do artigo 39.

Confira-se o artigo abaixo transcrito:

art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

A propósito, julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

V - O período de labor rural reconhecido posterior à edição da Lei nº 8.213/91, sem recolhimento, não poderá ser computado para efeito de aposentadoria por tempo de serviço. No entanto, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91. Do contrário, aplica-se o inciso II, do mencionado artigo que exige contribuições como facultativo (Súmula nº 272 do E. STJ).

(...)

VII - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca." (grifei)

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 2003.03.99.017360-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/08/2009, DJU 22/09/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL.

(...)

VI. De outra forma, o labor exercido a partir de 24 de julho de 1991, data em que entrou em vigor a Lei supra citada, tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da Lei nº 8.213/91, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural, posterior ao início de vigência da Lei 8.213/91, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

(...)

IX. Agravo a que se nega provimento."

(10ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, AC nº 2007.03.99.022806-3, j. 08/11/2011, DE 18/11/2011)

Concluindo, deve-se reconhecer o labor rural sem registro em carteira até o início da vigência da Lei 8.213/91, que poderá ser computado para todos os fins, exceto para efeito de carência. Após esta data, ausente o recolhimento das contribuições, somente poderia ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria.

Computando-se o período de atividade rural anterior ao início da vigência da Lei 8.213/91 (11 anos, 5 meses e 22 dias) aos períodos de atividade comum incontroversos (1 ano, 4 meses e 22 dias), verifica-se que a parte autora não possui o tempo de serviço e de contribuições suficientes até a data do requerimento administrativo para concessão da benesse (12 anos, dez meses e 18 dias).

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para reconhecer a atividade rural no período de 15/07/1978 a 31/12/1989 E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para aplicar os artigos 39, II e 55, § 2º, da Lei 8.213/91, nos termos da fundamentação retro.

Intimem-se.

Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 5 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5283800-07.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA: MARA REGINA ALEM
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GESLER LEITAO - SP201023-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de benefício previdenciário.

O Juízo *a quo*, em 19/2/20, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte a partir da data do óbito do falecido (21/1/18), acrescida de correção monetária e de juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: 1) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 19/2/20 não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 21/1/18 (data do óbito) a 19/2/20 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5267258-11.2020.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 1500/1767

D E C I S Ã O

O Sr. Glauco Santos Ribeiro ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte, na condição de filho inválido.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Inclusão da companheira, então beneficiária da pensão por morte no polo passivo da ação, a qual citada, apresentou contestação.

Laudo médico judicial (id 133958605).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alega a nulidade da sentença, por não considerar todos os argumentos e documentos médicos trazidos, bem como a nulidade da perícia, já que incompleta, por não indicar método utilizado.

Sem contrarrazões subirmos autos a esta E. Corte, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovemento da apelação.

É O RELATÓRIO.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar de nulidade da sentença

A nulidade à luz do artigo 489, §1º, do Código de Processo Civil, consiste na ausência absoluta de fundamentação a propósito de questões suscitadas e concretamente relevantes para o deslinde da causa.

Não é essa a hipótese dos autos, porque, apesar de sucinta, manifestou-se de forma suficiente e motivada sobre o tema em discussão nos autos.

Portanto, deve ser afastada a tese de nulidade da sentença.

Da nulidade da perícia

A prova pericial se destina a colher elementos necessários à formação do convencimento do juízo, ao qual incumbe decidir sobre a sua realização e eventual complementação (art. 473 do CPC) e, posteriormente, apreciar seu poder de esclarecimento dos fatos, cotejando a perícia com os demais elementos carreados ao processo.

A prova pericial, no caso, foi elucidativa, e colaborou para que fosse dirimida a controvérsia.

Compulsando os autos, verifico que o laudo pericial foi devidamente apresentado por profissional habilitado, restando esclarecida a questão referente à invalidez.

Segundo o perito, o autor queixa-se de drogadicação e esquizofrenia.

Ao exame Neuropsicológico constatou:

" Comparece ao exame com vestes e higiene adequada. Pensamento estruturado com curso e conteúdo regulares, não evidenciando atividades delirantes ou deliróides. Discurso conexo e atento à entrevista. Orientada no tempo, espaço e circunstâncias. Tem suficiente noção da natureza e finalidade deste exame. Humor adequado, sem sinais de ansiedade. Discernimento preservado. Não relata distúrbios senso-perceptivos durante esta avaliação pericial, nem suas atitudes os faz supor. Inteligência dentro dos limites da normalidade. Ideação concreta, evidenciando satisfatória capacidade de abstração, análise e interpretação. Demonstra compreensão adequada dos assuntos abordados. Pragmatismo preservado. Memória de evocação e fixação preservadas."

E concluiu que "não há doença incapacitante atual".

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há incapacidade.

Consoante artigo 16 da Lei n. 8.213/91, o filho maior do *de cuius*, após os vinte e um anos de idade faz jus ao benefício de pensão por morte se demonstrada a sua invalidez, o que não ocorreu na hipótese.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

dnbian

DE C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez em seu valor integral.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma total da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores ao restabelecimento pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Inicialmente, não procedem alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa do autor.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicenda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II - Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o escultipio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016, FONTE_REPUBLICACAO:.)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado após exame realizado em 26/11/2019, atestou que o autor é portador de transtornos dos discos lombares e cervicais e cegueira em um olho. Registrou que o autor não apresentou alterações nos testes específicos aplicados para membros superiores, inferiores, coluna cervical e lombar, concluindo que não existe incapacidade laboral.

Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, a perícia judicial foi categórica ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à conversão pretendida. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões da perícia, profissional qualificada, imbuída de confiança pelo juízo em que foi requisitada, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284732-92.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SANDRA DE BRITO DOS SANTOS RIQUETI
Advogado do(a) APELANTE: IRINEU DILETTI - SP180657-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Remetam-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para que retifique a autuação fazendo constar corretamente o nome da apelante SANDRA DE BRITO DOS SANTOS RODRIGUES.

Registro que este magistrado tem despachado dezenas de processos com esse tipo de erro, sendo assim, atente-se a serventia para que equívocos como este não mais ocorram, bem como sejam adotadas medidas junto ao setor a fim de que se minimize tais lapsos.

Após, conclusos os autos para julgamento.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266359-13.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JOVELINA DOS SANTOS PIRES
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE CAPUTO QUILES - SP243632-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou procedente o pedido da autora, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data de ajuizamento do presente feito, qual seja, 19.09.2019. Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, pugnano tão-somente pela compensação dos valores recebidos pela demandante a título de benefício por incapacidade a partir da data de concessão da aposentadoria por idade à rurícola, a fim de evitar a cumulação de proventos.

Com contrarrazões, em que a parte autora aduz expressamente que não se opõe a pretensão recursal exarada pelo ente autárquico, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que o ente autárquico não apresentou impugnação recursal relativa ao mérito da concessão do benefício de aposentadoria por idade rural em favor da demandante, com o que referida questão, restou incontroversa.

Por consequência, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se a necessidade de compensação dos valores recebidos pela demandante a título de benefício por incapacidade, a partir da DER da aposentadoria por idade rural, qual seja, 19.09.2019, a fim de evitar a cumulação de proventos.

Pois bem.

Conforme se depreende dos autos, a demandante ostentou a condição de beneficiária de auxílio-doença (NB 31/625.236.276-3), no período de 16.10.2018 a 25.09.2019, ocasião em que referida benesse foi convertida em aposentadoria por invalidez (NB 32/629.938.740-1, com DIB aos 26.09.2019).

Diante disso, considerando a concessão judicial do benefício de aposentadoria por idade rural em favor da segurada, com termo inicial fixado na data de ajuizamento do presente feito, a saber, 19.09.2019, de fato, resta evidenciada a indevida cumulação de proventos a partir da referida DER.

Nesse sentido, considerando que a demandante já optou expressamente pela continuidade do benefício de aposentadoria por idade rural, eis que mais vantajoso, faz-se necessário explicitar a necessária compensação dos valores recebidos pela autora a título de benefício por incapacidade a partir da DER do benefício concedido judicialmente, evitando assim a cumulatividade de proventos, expressamente vedada no art. 124 da Lei n.º 8.213/91.

Frise-se, entretanto, que não há de se perquirir sobre eventual restituição dos valores recebidos pela autora a título de benefício por incapacidade, antes da vigência do benefício de aposentadoria por idade, 19.09.2019, eis que recebidos regularmente e de boa fé, constituindo verbas de natureza alimentar.

Mantenho, por fim, os critérios adotados na r. sentença para fixação da verba honorária e para a incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para determinar a compensação dos valores recebidos pela demandante a título de benefício por incapacidade a partir da data de vigência do benefício de aposentadoria por idade rural concedido judicialmente, qual seja, 19.09.2019, a fim de evitar a cumulatividade de proventos, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265611-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: PATRICIA CARLA CAMERO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CINTHIA SAYURI OTA - SP307546-N, LAURA CECILIA MIRANDA GONCALVES - SP358210-N, DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIA CARLA CAMERO

Advogados do(a) APELADO: CINTHIA SAYURI OTA - SP307546-N, LAURA CECILIA MIRANDA GONCALVES - SP358210-N, DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar o auxílio-doença à demandante, a partir da data de juntada do laudo e pelo período de um ano, com possibilidade de pedido de prorrogação. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais). Concedida a tutela antecipada.

Apeleção da autora em que alega fazer jus à aposentadoria por invalidez e pede a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Apele do INSS para pleitear a reforma do julgado, sob o fundamento de que a postulante não demonstrou o cumprimento da carência, uma vez que seus recolhimentos foram extemporâneos.

Com contrarrazões da demandante, vieramos autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso da autarquia e parcial provimento ao da autora.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I- auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurada da demandante é incontroversa.

Quando ao cumprimento da carência, colhe-se dos autos que a autora recebeu auxílio-doença até 23/12/2013 e voltou a fazer recolhimentos à Previdência Social, como contribuinte individual, de janeiro/2018 a fevereiro/2019.

Verifica-se, ainda, que os pagamentos referentes às competências de janeiro, junho, novembro e dezembro/2018, bem como de janeiro e fevereiro/2019, foram efetuados somente em abril/2019 e, portanto, com atraso.

O art. 27-A da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 13.457/2017, vigente quando da eclosão da inaptidão da autora, previa que:

"No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de que trata esta Lei, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25 desta Lei".

Dessa forma, tem-se que restou cumprida a carência exigida à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados, uma vez que, ainda que desconsideradas as seis contribuições pagas com atraso, tem-se que a requerente já havia demonstrado, na data de início de sua incapacidade, fixada pelo perito em dezembro/2018, 8 (oito) recolhimentos desde sua reafiliação ao RGPS.

Quanto à inaptidão, cujo reconhecimento não foi questionado pela autarquia, colhe-se do laudo pericial que a demandante sofre de transtorno afetivo bipolar, estando total e temporariamente incapaz ao trabalho desde dezembro/2018, tendo o perito estimado sua reavaliação no prazo de um ano.

Assim, a autora faz jus somente ao recebimento de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.

A propósito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- A parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovam os documentos juntados aos autos. A qualidade de segurado, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

III- A alegada incapacidade ficou plenamente demonstrada pela perícia médica e pelos documentos juntados aos autos, devendo ser concedido o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (14/7/11) até a data da segunda perícia médica (18/5/15).

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

VII- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2231884 - 0010741-60.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 21/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2018)

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão e quando já presentes todos os requisitos necessários à implantação do benefício.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo valor majoro para R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais), consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e à falta de impugnação da autora.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017538-83.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico que, em cumprimento à determinação contida na r. decisão ID nº 136352852, procedi à retificação do presente feito.

Priscila Kellen Rodrigues – RF 3102
Subsecretaria de Registro e Informações Processuais – UFOR

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6197374-09.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JERONIMA FRANCO DE LIMA
REPRESENTANTE: ROSIMEIRE DE LIMA RAMATI
Advogados do(a) APELANTE: MARINA CARDOSO FERNANDES SILVA - SP403474-N, MARIA LURDES CARDOSO - MS6222-B,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787605-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA IZABEL NOVAIS DA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018270-64.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ROSALIA FAUSTINO GILIO
Advogados do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1 - Nos termos em que requerido retifique-se a autuação fazendo constar como agravante *Pavelosque & Pavelosque Advogados Associados*.

Rosalia Faustino Gilio deverá constar como terceiro interessado.

2 - Regularize a parte recorrente *Pavelosque & Pavelosque Advogados Associados* sua representação processual.

3. Sob pena de deserção, intime-se o escritório agravante para que comprove o recolhimento das custas em dobro, com fundamento no artigo 1.007, parágrafo 4º, do NCPC.

Prazo: 5 (cinco) dias úteis, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275034-62.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SANDRA MARA DELERRE
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a apelante, na pessoa de seu representante legal, para que, no prazo legal, traga aos autos as razões de apelação, tendo em vista que não consta dos autos.

Após, conclusos.

São Paulo, 1 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5276191-70.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA REGINA RASCAGLIA BARBETTA
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CAPORUSSO - SP344594-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que traga aos autos novamente os documentos que se apresentam ilegíveis no processo eletrônico (id. 135504283, págs. 01/61), **sob pena de extinção da ação**.

P.I.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6227218-04.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VARDELICIO FERMINO
Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em 04/04/2018, o autor foi submetido a perícia judicial, na qual o médico de confiança do juízo concluiu pela existência de incapacidade parcial e permanente ao trabalho, sem, no entanto, mencionar quais limitações o demandante apresenta.

Assim, converto o julgamento em diligência e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, para complementação do laudo pericial, a ser feita no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, devendo o perito esclarecer o grau de incapacidade do requerente, mencionando quais tipos de atividades/movimentos ele pode ou não exercer.

Dê-se ciência.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6078537-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ANTONIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para fins do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000826-64.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVIDSON RIBEIRO SODRE
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para fins do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004206-25.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JUARES ARCANJO DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S, JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que o laudo constatou que o autor, dentre outros, sofre de Disfunção cerebral (F07); e Transtornos mentais devido ao uso de Álcool, falece-lhe legitimação processual.

Assim, intime-se a parte autora, na pessoa de seu patrono, para regularizar sua representação processual, devendo ser nomeado curador para representá-lo e firmada nova procuração por instrumento público.

Ademais, o advogado deverá ratificar todos os atos até então praticados, sob pena de serem considerados ineficazes, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos (art. 104, § 2º, do Novo CPC).

Prazo de 30 dias, sob pena de extinção da ação.

Intime-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002197-39.2019.4.03.6115
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: OSEIAS RAFAEL DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SCHEILA CRISTIANE PAZATTO - SP248935-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, em relação ao período de 16.08.1991 a 28.07.1994, já enquadrado como atividade especial pelo ente autárquico, tendo em vista a falta de interesse de agir do autor. No mais, julgou improcedente o pedido, condenando o demandante ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, aduzindo a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstração do exercício de atividade especial no período vindicado, com o que faria jus à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo artigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de período de atividade especial supostamente desenvolvida pelo autor, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Pois bem

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF 3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que o período de 16.08.1991 a 28.07.1994, de fato, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-o incontroverso.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres a parte autora colacionou aos autos: cópia da CTPS e PPP's, contudo, conforme explicitado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, referido acervo probatório não permite o enquadramento de atividade especial no período reclamado pelo autor.

Isso porque, no período de 16.04.2007 a 23.05.2016, laborado pelo autor junto à empresa RMC - Transportes Coletivos Ltda., sob o ofício de "motorista de ônibus", restou certificada sua exposição ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 85 dB(A), considerado insuficiente para caracterização da fauna nocente, vez que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que não restou inequivocamente comprovado nos autos.

E nem se alegue a possibilidade de enquadramento do período acima explicitado com base na categoria profissional, a teor da previsão legal contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, eis que o demandante laborava sob o ofício de "motorista de ônibus", haja vista a vedação legal imposta pela Lei nº 9.032/95, que passou a exigir a concomitante comprovação técnica da sujeição do segurado a agentes agressivos, o que não ocorreu in casu.

Por consequência, entendo que o referido interstício deve permanecer sendo computado como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DA EMENDA 20/98

Sendo assim, computando-se tão-somente o período de atividade especial administrativamente reconhecido pelo INSS (16.08.1991 a 28.07.1994), sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS), observo que na data da publicação da EC nº 20/98, o autor não atingia o tempo de serviço mínimo, qual seja, 30 (trinta) anos.

O art. 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Desta forma, não preencheu o requerente os requisitos necessários à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do sistema legal vigente até 15.12.1998, e tampouco o fez segundo os critérios determinados pela EC nº 20/98, uma vez que, na data do requerimento administrativo, qual seja, 25.03.2016, o segurado ainda não havia implementado o período de pedágio tido como indispensável para concessão da benesse, o que enseja a improcedência do pedido veiculado em sua prefeicial.

Por fim, mantenho os critérios adotados na r. sentença para fixação da verba honorária, tendo em vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008917-12.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GELSON OLIVEIRA DE CARVALHO
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de labor exercido em condições especiais, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 06.03.1997 a 17.05.1998, 30.05.1999 a 06.05.2001, 12.05.2004 a 14.08.2005, 05.12.2008 a 04.12.2010, 05.12.2011 a 09.12.2012 e de 25.07.2014 a 13.02.2017, como atividade especial exercida pelo autor, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 09.03.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação da benesse. Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e sua adequação aos ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1.º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito, cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor exercido pelo demandante em condições insalubres, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariam a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RANEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF 3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJE 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJE 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigente o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que os períodos de 04.05.1989 a 05.03.1997, 18.05.1998 a 29.05.1999, 07.05.2001 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 04.12.2008, 05.12.2010 a 04.12.2011 e de 10.12.2012 a 24.07.2014, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-os incontroversos.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, contudo, diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, o referido acervo probatório não permite o enquadramento de todos os períodos de atividade especial declarados na r. sentença.

Em relação aos períodos de 06.03.1997 a 17.05.1998 e de 30.05.1999 a 06.05.2001, laborados pelo autor junto à empresa *Bridgestone Brasil Indústria e Comércio Ltda.*, mostrou-se acertado o reconhecimento da fâna nocente, vez que o PPP fornecido pelo empregador certifica a exposição habitual e permanente do segurado a agentes químicos nocivos à saúde, tais como, clorofórmio, o que enseja o enquadramento de atividade especial, em face da previsão legal contida no código, 1.2.1, anexo I, do Decreto n.º 83.080/79.

Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos interstícios subsequentes de 12.05.2004 a 14.08.2005 e de 05.12.2008 a 04.12.2010, também laborados pelo autor junto à empresa *Bridgestone Brasil Indústria e Comércio Ltda.*, posto que as provas técnicas colacionadas aos autos indicam não-somente sua exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, porém, sob níveis variáveis de 83,1 dB(A) até 85 dB(A), considerados insuficientes para enquadramento de labor especial, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que não restou inequivocamente comprovado nos autos.

E nem se alegue a possibilidade de enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial em virtude da exposição do requerente ao agente químico ciclohexano-n-hexano-iso, pois conforme se depreende do PPP fornecido pelo empregador, a sujeição do requerente à referida substância ocorria de forma eventual, circunstância que não se coaduna com as exigências da legislação previdenciária para caracterização da fâna nocente.

Por consequência, entendo que os referidos interstícios deverão ser computados como tempo de serviço comum desenvolvido pelo segurado.

Já nos períodos de 05.12.2011 a 09.12.2012 e de 25.07.2014 a 13.02.2017, também laborados pelo autor junto à empresa *Bridgestone Brasil Indústria e Comércio Ltda.*, há de ser mantido o reconhecimento de labor especial, visto que certificada nos autos a sujeição habitual e permanente do segurado ao agente agressivo ruído, sob níveis variáveis de 85,5 dB(A) até 87,8 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para excluir os períodos de 12.05.2004 a 14.08.2005 e de 05.12.2008 a 04.12.2010, do cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (04.05.1989 a 05.03.1997, 18.05.1998 a 29.05.1999, 07.05.2001 a 11.05.2004, 15.08.2005 a 04.12.2008, 05.12.2010 a 04.12.2011 e de 10.12.2012 a 24.07.2014), somados aos interstícios ora declarados (06.03.1997 a 17.05.1998, 30.05.1999 a 06.05.2001, 05.12.2011 a 09.12.2012 e de 25.07.2014 a 13.02.2017), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 09.03.2017, o autor ainda não havia implementado tempo suficiente de labor em condições insalubres para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, como o que há de ser julgado improcedente o pedido principal veiculado em sua exordial, revogando-se, por consequência, a tutela de urgência anteriormente deferida pelo d. Juízo *a quo*.

E nem se alegue a possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria especial mediante a reafirmação da DER para o dia 02.03.2018, nos termos veiculados pelo demandante em sua exordial, haja vista a ausência de qualquer prova técnica apta a revelar as condições laborais por ele vivenciadas após o encerramento do vínculo laboral firmado com a empresa *Bridgestone Brasil Indústria e Comércio*, aos 13.02.2017, o que seria de rigor para o atingimento do tempo de serviço especial necessário para a concessão da benesse almejada.

Nesse contexto, dada a sucumbência recíproca havida entre as partes, condeno ambos os litigantes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, a incidir sobre as prestações vencidas até a data de prolação da r. sentença, conforme critérios do art. 85, *caput* e § 14, do CPC. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir os períodos de 12.05.2004 a 14.05.2005 e de 05.12.2008 a 04.12.2010, do cômputo de atividade especial exercida pelo autor e, por consequência, julgo improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista o inadimplemento dos requisitos legais necessários, revogando-se a tutela antecipada deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de julho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203315-37.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CASSULUNILDA BALBINA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Chamo o feito à ordem

Tomou sem efeito a decisão monocrática proferida aos 31.03.2020 (id n.º 128492597, pg. 01/19).

Passo a proferir nova decisão, restando prejudicada a apreciação dos embargos de declaração opostos pela parte autora.

Trata-se de ação ajuizada pela parte autora em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, visando o enquadramento de diversos períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/178.170.950-2, com DIB aos 02.10.2018), em aposentadoria especial, mais vantajosa ou, alternativamente, a conversão dos mencionados interstícios em tempo de serviço comum, para obter a majoração da renda mensal inicial da benesse vigente.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer todos os períodos de atividade especial vindicados pela demandante até a data de prolação da sentença, qual seja, 13.09.2019, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 02.10.2018. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 90 (noventa) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Na sequência, a parte autora expressou seu desinteresse na execução da tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, visto que já estava recebendo os valores decorrentes da benesse originária.

Diante disso, o d. Juízo *a quo*, reconsiderou esta parte da decisão, afastando o deferimento de tutela antecipada.

Inconformado, recorreu o INSS, sustentando, em preliminar, a nulidade da r. sentença, haja vista a prolação de édito *ultra petita*, dada a ausência de correlação entre o pedido veiculado na prefacial e o quanto julgado pelo d. Juízo de Primeiro Grau. No mérito, impugnou o suposto reconhecimento administrativo de períodos de atividade especial exercida pelo autor, bem como o cômputo de atividade especial em períodos em que a demandante ostentou a condição de beneficiária de auxílio-doença. Alegou, ainda, a impossibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida pela autora, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Da preliminar

Insta salientar que a preliminar de nulidade aventada pelo ente autárquico não merece acolhida.

Isso porque, diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, a pretensão exarada pela segurada desde o ajuizamento da ação tinha evidente natureza revisional, ou seja, pretendia o enquadramento de períodos de atividade especial, com fins de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido em sede administrativa (NB 42/178.170.950-2, com DIB aos 02.10.2018), em aposentadoria especial, mais vantajosa ou, alternativamente, a majoração da renda mensal inicial da benesse originária.

Logo, não há de se falar em ausência de correlação entre o quanto decidido na r. sentença e o pedido veiculado na exordial.

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

Do mérito

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICATIVO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

I. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperase, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)." (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003!'

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentadoria precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, não cancela a exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, a autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral (NB 42/178.170.950-2), desde 02.10.2018, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos.

Contudo, alega que mediante o reconhecimento dos períodos de atividade especial reclamados no presente feito, faria jus a conversão do benefício vigente em aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a majoração da renda mensal inicial da referida benesse.

Ab initio, faz-se necessário esclarecer que a despeito dos dados contidos no resumo de cálculo de tempo de contribuição colacionado aos autos (id nº 107886884, pg. 117/120), dando plena conta do enquadramento dos períodos de 20.05.1988 a 23.09.1988, 03.03.1989 a 04.09.1992, 09.12.1993 a 28.04.1995 e de 29.04.1995 a 05.03.1997, em sede administrativa, como atividade especial exercida pela autora, resta inviabilizada a declaração de incontestabilidade sobre a matéria, diante da argumentação expendida pelo ente autárquico no sentido de que não teria realizado o prévio reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido pelo requerente nos mencionados interstícios, como alegado pela autora em sua petição, de modo que os períodos em questão serão objeto de apreciação neste *decisum*, visto que somente não integraram expressamente o pedido original porque no entender da autora já reconhecidos como tal.

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora apresentou cópia de sua CTPS e PPP's, contudo, diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, entendendo que o referido acervo probatório não permite o enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos declarados na r. sentença, senão vejamos:

Nos períodos de 20.05.1988 a 23.09.1988 e de 03.03.1989 a 04.09.1992, laborados pela autora junto à empresa *Frigorífico Bordon S/A*, há de ser reconhecido o exercício de atividade especial, visto que certificada a exposição habitual e permanente da segurada ao agente agressivo ruído, sob níveis variáveis de 85,7 dB(A) a 87,7 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou comprovado nos autos.

Da mesma forma, há de ser reconhecido o exercício de labor especial no período de 09.12.1993 a 05.03.1997, laborado pela autora junto à empresa *Swift Armour S/A Indústria e Comércio*, pois comprovada sua exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, sob o nível de 84 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação ao período subsequente de 06.03.1997 a 31.12.2000, laborado pela autora sob as mesmas condições acima explicitadas, visto que a legislação vigente à época da prestação do serviço passou a exigir, para caracterização de atividade especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que não ocorreu *in casu*.

Pelas mesmas razões, não há de se falar em exercício de atividade especial nos períodos de 01.01.2001 a 31.12.2002 (empregador: *Cia. Industrial Rio Paraná*) e de 01.01.2003 a 18.11.2003 (empregador: *BF Produtos Alimentícios Ltda.*), visto que a autora foi submetida ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 89,5 dB(A), considerado insuficiente pela legislação previdenciária vigente para enquadramento de labor especial.

Já no interstício de 19.11.2003 a 29.02.2004, laborado pela autora junto à empresa *BF Produtos Alimentícios Ltda.*, mostrou-se acertado o reconhecimento da faina nocente, eis que certificada nos autos a exposição habitual e permanente da demandante ao agente agressivo ruído, sob o nível de 89,5 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

No tocante ao período de 01.03.2004 a 30.06.2009, laborado pela autora junto à empresa *JBS S/A*, entendendo que há de ser reconhecida a caracterização de atividade especial, tendo em vista a informação contida no PPP fornecido pelo empregador, dando conta da exposição habitual e permanente da autora ao agente agressivo ruído, sob níveis variáveis de 84,5 dB(A) até 89,6 dB(A), o que enseja a caracterização de ruído médio no importe de 87,05 dB(A), considerado prejudicial à saúde, nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que restou comprovado nos autos.

In casu, diversamente do entendimento suscitado pelo ente autárquico, faz-se necessário reconhecer que em se tratando de ambiente laboral com exposição dos segurados a ruído variável, os índices mais elevados aferidos em determinados setores têm o condão de encobrir a pressão sonora inferior emitida por outros setores/equipamentos, com o que atribuir ao trabalhador a sujeição eventual ao menor índice acarretaria claro prejuízo, eis que se estaria desconsiderando sua exposição continuada ao maior nível de pressão sonora, circunstância fática que enseja a caracterização de atividade especial.

Insta salientar que a exigibilidade de permanência da exposição do segurado aos agentes agressivos, estabelecida a partir do advento da Lei nº 9.032/95, há de ser interpretada como o exercício de atividade profissional sob condições nocivas, de forma continuada, ou seja, não eventual nem intermitente, contudo, entendendo que tal continuidade não deve ser confundida com a exigência de exposição ininterrupta do trabalhador ao agente nocivo.

Confira-se, nesse sentido, recente julgado desta E. Corte: *AC n.º 2010.61.04.007875-4 - Rel. Des. Fed. Paulo Domingues - j. 22.01.2016*.

Contudo, o mesmo não ocorre nos períodos subsequentes de 01.07.2009 a 02.12.2011, 03.12.2011 a 01.02.2013 e de 02.02.2013 a 31.10.2016, também laborados pela autora junto à empresa *JBS S/A*, visto que submetida ao agente agressivo ruído, sob níveis variáveis de 81,3 dB(A) até 85 dB(A), considerados insuficientes para caracterização de atividade especial nos termos exigidos pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Em contrapartida, no período de 01.11.2016 a 24.08.2017, laborado pela autora junto à empresa *JBS S/A*, há de ser mantido o reconhecimento de labor especial, visto que comprovada sua exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, sob o nível de 97,8 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, visto que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para caracterização de labor especial, a sujeição contínua do segurado sob níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que restou demonstrado nos autos.

Frise-se a impossibilidade de enquadramento de atividade especial após 24.08.2017, data de elaboração do PPP colacionado aos autos, haja vista a ausência de qualquer outra prova técnica apta a revelar as condições laborais vivenciadas pela demandante.

Tampouco há de se falar no enquadramento dos períodos ora desconsiderados em virtude da sujeição da demandante a quaisquer outros agentes agressivos, haja vista a ausência de certificação nos documentos técnicos apresentados por ocasião do ajuizamento do feito.

E nem se alegue a necessidade de reabertura da instrução probatória, a fim de viabilizar a produção da prova técnica pericial, sob pena de caracterização de cerceamento de defesa.

Isso porque, diversamente do que quer fazer crer a parte autora, em verdade, a questão atinente à produção de prova pericial no curso da instrução processual restou solucionada por ocasião do indeferimento do pedido em decisão interlocutória proferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau aos 18.06.2019, ocasião em que o Juízo *a quo*, entendeu desnecessária a produção da prova pericial requerida, em face do encerramento das atividades da unidade da empresa *JBS S/A* na cidade de Presidente Epitácio/SP, circunstância que, no seu entender, inviabilizaria a aferição das reais condições laborais vivenciadas pela demandante à época da prestação do serviço.

Observe que a parte autora não apresentou qualquer insurgência recursal em face da decisão interlocutória acima explicitada, conforme se depreende da certificação do decurso *in albis* do prazo para interposição de agravo de instrumento pela demandante aos 23.07.2019, como que restou preclusa a discussão da matéria, visto que não questionada no momento processual oportuno.

Nesse contexto, considerando o acervo probatório colacionado aos autos, entendo que a r. sentença merece parcial reforma, visto que apenas os períodos de 20.05.1988 a 23.09.1988, 03.03.1989 a 04.09.1992, 09.12.1993 a 28.04.1995, 29.04.1995 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 29.02.2004, 01.03.2004 a 30.06.2009 e de 01.11.2016 a 24.08.2017, deverão ser computados como atividade especial exercida pela demandante.

Por fim, consigno que não merece acolhida a argumentação exarada pelo ente autárquico acerca da suposta inadequação do enquadramento de atividade especial em períodos em que a demandante ostentou a condição de beneficiária de auxílio-doença previdenciário.

Isso porque, a Primeira Seção do C. STJ fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse período como especial.

Com efeito, ao julgar recurso repetitivo sobre o assunto (Tema 998), o colegiado considerou ilegal a distinção entre as modalidades de afastamento feitas pelo Decreto nº 3.048/99, o qual prevê apenas o cômputo do período de gozo de auxílio-doença acidentário como especial.

Os dois recursos tomados como representativos da controvérsia foram interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra acórdãos do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao argumento de que não seria possível a contagem especial de tempo de serviço no período em que o segurado está em gozo de auxílio-doença, uma vez que não há exposição a agentes nocivos durante o afastamento.

Todavia, o i. Relator dos recursos no C. STJ, ministro Napoleão Nunes Maia Filho, explicou que a redação original do art. 65 do Decreto n.º 3.048/99 permitia a contagem como tempo especial dos períodos correspondentes ao exercício de atividade permanente e habitual sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do contribuinte, inclusive quanto aos períodos de férias, licença médica e auxílio-doença.

Segundo o ministro, comprovada a exposição do segurado a condições que prejudicassem sua saúde ou integridade física, na forma exigida pela legislação, seria reconhecida a especialidade do período de afastamento em que o segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, fosse ele acidentário ou previdenciário.

O i. Relator ainda observou que a legislação permite contar como atividade especial o tempo em que o segurado esteve em gozo de salário-maternidade e férias, afastamentos que também suspendem o contrato de trabalho, assim como o auxílio-doença, retirando o trabalhador, da mesma forma, da exposição aos agentes nocivos.

Para o ministro, se o legislador prevê a contagem desses afastamentos como atividade especial, *não há, sob nenhum aspecto, motivo para que o período em afastamento de auxílio-doença não acidentário também não seja computado, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.*

Consigno, ainda, que de acordo com o i. Ministro Napoleão Maia Filho, o § 6º do artigo 57 da Lei n.º 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, inc. II, da Lei n.º 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa, as quais são recolhidas independentemente de estar ou não o trabalhador em gozo de benefício.

Nota-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício motivado por acidente do trabalho, o segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial, disse o i. Relator em seu voto.

Assim, ao negar provimento aos recursos do INSS, o eminente ministro considerou que o Decreto n.º 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar do Estado, restringindo ilegalmente a proteção da previdência social do trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. (REsp n.º 1759098 e REsp n.º 1723181).

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Todavia, *in casu*, computando-se tão-somente os interstícios de atividade especial ora declarados (20.05.1988 a 23.09.1988, 03.03.1989 a 04.09.1992, 09.12.1993 a 28.04.1995, 29.04.1995 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 29.02.2004, 01.03.2004 a 30.06.2009 e de 01.11.2016 a 24.08.2017), resta evidenciado que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 02.10.2018, a parte autora ainda não havia implementado tempo de serviço suficiente sob condições especiais para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, como que há de ser julgado improcedente sua pretensão revisional principal.

Todavia, considerando o pedido subsidiário de majoração da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente (NB 42/178.170.950-2, com DIB aos 02.10.2018), há de ser dado parcial provimento, haja vista a necessária conversão dos períodos de atividade especial ora declarados em labor comum, a ser averbado perante o INSS, para fins de cálculo da nova RMI da benesse titularizada pela demandante.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data do requerimento administrativo originário, qual seja, 02.10.2018, ocasião em que a autarquia federal foi identificada da pretensão da autora que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse sob as condições mais benéficas reconhecidas judicialmente.

Mantenho, ainda, os critérios adotados na r. sentença para fixação da verba honorária, haja vista a ausência de impugnação recursal específica das partes.

Tendo em vista a sucumbência recíproca havida entre as partes, condeno ambos os litigantes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, a incidir sobre as prestações vencidas até a data de prolação da r. sentença, conforme critérios do art. 85, *caput* e § 14, do CPC, ressaltando que em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade dos valores, segundo a regra contida no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal, haja vista a prévia concessão dos benefícios da gratuidade processual.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir os períodos de 06.03.1997 a 31.12.2000, 01.01.2001 a 31.12.2002, 01.01.2003 a 18.11.2003, 01.07.2009 a 02.12.2011, 03.12.2011 a 01.02.2013, 02.02.2013 a 31.10.2016 e de 25.08.2017 a 13.09.2019, do cômputo de atividade especial exercida pela autora e, por consequência, julgo parcialmente procedente o pedido, apenas para determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/178.170.950-2), desde a data do requerimento administrativo originário, qual seja, 02.10.2018, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de julho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002837-93.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: SEBASTIAO GHIROTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271783-36.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ANTONIO VILAS BOAS BUENO
Advogado do(a) APELANTE: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

DESPACHO

Traga o excipiente cópia da ação subjacente desde a nomeação do perito até o último ato ocorrido em 03/07/2020.

Prazo de 10 (dez) dias, sob pena de julgamento no estado em que se encontra

Intime-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276163-05.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO NIVALDO ROSSATO
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 01/05/1985 a 10/02/1987, 01/03/1987 a 07/12/1990, 02/05/1991 a 17/09/1996, 02/05/1997 a 13/09/2001, 02/05/2002 a 06/12/2011 e 01/08/2012 a 02/07/2018, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pede a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/05/1985 a 10/02/1987, 01/03/1987 a 07/12/1990, 02/05/1991 a 17/09/1996, 02/05/1997 a 13/09/2001, 02/05/2002 a 06/12/2011 e 01/08/2012 a 02/07/2018, laborado em atividade dita especial, convertido para tempo de serviço comum.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evitada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa: Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos o PPP's, bem como foi elaborado laudo pericial, que demonstram que a parte autora desempenhou suas funções de auxiliar de farmácia, balconista e gerente, nos períodos de 01/05/1985 a 10/02/1987, 01/03/1987 a 07/12/1990, 02/05/1991 a 17/09/1996, 02/05/1997 a 13/09/2001, 02/05/2002 a 06/12/2011 e 01/08/2012 a 02/07/2018, exposta a agentes biológicos, tais como, vírus, bactérias, protozoários, microorganismos e fungos, o que enseja o enquadramento de atividade especial, com fundamento no código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto n. 2.172/97.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 01/05/1985 a 10/02/1987, 01/03/1987 a 07/12/1990, 02/05/1991 a 17/09/1996, 02/05/1997 a 13/09/2001, 02/05/2002 a 06/12/2011 e 01/08/2012 a 02/07/2018.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na data do requerimento administrativo, não sendo relevante o momento da comprovação da especialidade do labor.

Ressalte-se que, no caso, como foi deferido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, não se discute a questão da vedação a continuar trabalhando em atividade especial após a sua concessão.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento ao recurso de apelação do INSS.** Fixada a verba honorária recursal na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 6 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003211-48.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL MARTINS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: CLOVIS BEZERRA - SP271515-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/178.296.417-4, com DIB aos 10.11.2016), em aposentadoria especial, mais vantajosa ao demandante ou, subsidiariamente, a conversão do mencionados interstícios em tempo de serviço comum para majorar a renda mensal inicial da benesse originária.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos de 24.04.1995 a 26.08.2006 e de 01.12.2008 a 10.11.2016, como atividade especial exercida pelo autor, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 10.11.2016. Concedida a tutela antecipada para determinar a imediata revisão da benesse. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, suscitando, em preliminar, a inadequação do deferimento de tutela antecipada. No mérito, asseve o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a preliminar suscitada pela autarquia federal não merece acolhida.

Isso porque, a antecipação da tutela é possível, nos termos do art. 300 do CPC, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no art. 300 do CPC, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vedete tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

Não há, assim, qualquer eiva de nulidade na decisão antecipatória prolatada no bojo da sentença, na esteira do entendimento pacificado na doutrina, consoante se infere dos trechos abaixo citados:

"Questão interessante é aquela em que o juiz de 1º grau, ou o Tribunal, se convence da necessidade de tutela antecipada no momento de proferir a decisão final de mérito. A meu ver, nada impede que seja aberto na sentença um capítulo especial para a medida do art. 273 do CPC ("A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC" - STJ, 4ª T., REsp. 279.251, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU 30.04.2001, Revista Síntese, v. 12, p. 112). Se o juiz pode fazê-lo de início e em qualquer fase do processo anterior ao encerramento da instrução processual, nada impede a tomada de tal deliberação depois que toda a verdade real se esclareceu em pesquisa probatória exauriente. In casu, a deliberação tem a finalidade de tornar imediatamente executível a providência, de sorte a dispensar a parte de ter de aguardar o trânsito em julgado para usar a execução forçada, e de maneira a permitir que a ordem antecipatória seja de pronto implementada. Mesmo que a apelação interponível tenha efeito suspensivo, este não atingirá a antecipação de tutela. É bom lembrar que o princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais não impõe sejam seus capítulos subordinados a um só efeito recursal. O recurso será único mas a eficácia suspensiva pode, perfeitamente, ficar limitada a um ou outro capítulo da sentença (...)" (THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, v. II, 34ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.568.)

"É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela.'" (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho, Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270.)

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo de Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É, pois, de ser rejeitada a preliminar aventada pelo INSS.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial supostamente exercidos pelo autor, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente em aposentadoria especial, mais vantajosa ou, subsidiariamente, a majoração da RMI da benesse originária.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355.)"

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RANEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido." (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada na Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que o período de 17.04.1991 a 28.04.1995, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-o incontroverso.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, PPP's, reportagens jornalísticas, trabalhos acadêmicos e Laudo Técnico Pericial elaborado por iniciativa do *Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores em Transportes Rodoviários de São Paulo*, contudo, diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, observo que o referido acervo probatório, por si só, não permite o enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos declarados na r. sentença, senão vejamos:

No período de 29.04.1995 a 10.12.1997, laborado pelo autor junto à empresa *Viação Bola Branca Ltda.*, no cargo de "motorista de ônibus", mostrou-se acertado o enquadramento de atividade especial, haja vista a previsão legal contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão, eis que até a referida data a legislação previdenciária vigente permitia o enquadramento de atividade especial, com fundamento exclusivo na categoria profissional (Lein.º 9.032/95).

Contudo, o mesmo não se pode dizer em relação ao período subsequente de 11.12.1997 a 26.08.2008, também laborado pelo autor junto ao referido empregador, no exercício das funções de "motorista de ônibus", visto que a partir da referida data, passou a ser exigida a concomitante comprovação técnica da exposição contínua do segurado a agentes nocivos, o que não ocorreu *in casu*, visto que o PPP colacionado aos autos indica apenas sua sujeição ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 75,6 dB(A), considerado insuficiente para a caracterização de labor especial, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do trabalhador a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 até 18.11.2003 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que não restou inequivocamente comprovado nos autos.

Pelas mesmas razões, não há de se falar no enquadramento de labor especial no período de 01.12.2008 a 10.11.2016, laborado pelo autor junto à empresa *Viação Cidade Dutra Ltda.*, também na função de "motorista de ônibus", visto que o PPP correspondente indica sua exposição ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 77,4 dB(A), inferior ao parâmetro estabelecido à época da prestação do serviço para caracterização de atividade especial.

E nem se alegue a possibilidade de enquadramento dos períodos acima explicitados com base nas conclusões exaradas no Laudo Técnico Pericial elaborado no âmbito da Justiça do Trabalho em ação promovida pelo *Sindicato dos Motoristas e Trabalhadores em Transportes Rodoviários de São Paulo*, a fim de demonstrar a sujeição contínua de todos os motoristas e cobradores de ônibus ao agente agressivo denominado VCI – Vibração de Corpo Inteiro.

Primeiramente, forçoso consignar a impossibilidade de adoção das conclusões exaradas no mencionado documento, tendo em vista trata-se de laudo pericial elaborado de forma absolutamente genérica, ou seja, sem a devida apreciação das condições laborais efetivamente vivenciadas pelo demandante.

Frisa-se que não se afasta em absoluto a possibilidade de eventual utilização de prova emprestada do Juízo Trabalhista e/ou perícia realizada de forma indireta com base em elementos paradigmáticos, contudo, faz-se necessário salientar que tais circunstâncias somente poderão ser vislumbradas na hipótese de impossibilidade comprovada de aferição do local de trabalho observado pelo requerente, seja pelo encerramento das atividades do empregador ou do setor em que o segurado prestava serviços. E mesmo nesses casos, há de ser especificada pelo *expert* a atividade profissional desenvolvida pelo demandante, não havendo que se admitir, como *in casu*, conclusões decorrentes da análise genérica das condições laborais possivelmente vivenciadas por "todos" os motoristas e cobradores de ônibus.

E ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que a menção genérica à denominada "vibração de corpo inteiro", contida no referido laudo apresentado pela parte autora, não enseja o reconhecimento de atividade especial, em face da ausência de previsão legal nesse sentido.

Consigno, por oportuno, que o referido agente nocivo (VCI – vibração de corpo inteiro), encontra correspondência tão-somente com ofícios em que se verifica a utilização de perfuratrizes e martelos pneumáticos, estes sim, aptos a ensejar a superação do limite de tolerância, a teor do regramento contido no código 1.1.5 do anexo III, do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.2 do anexo IV, do Decreto nº 3.048/99, o que não se verifica na hipótese de segurado atuante na condição de "motorista de ônibus".

Por consequência, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para excluir os períodos de 11.12.1997 a 26.08.2008 e de 01.12.2008 a 10.11.2016, do cômputo de atividade especial exercida pelo demandante.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, *in casu*, computando-se tão-somente o interstício de atividade especial administrativamente reconhecido pelo INSS (17.04.1991 a 28.04.1995), somado ao período ora declarado (29.04.1995 a 10.12.1997), resta evidenciado que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 10.11.2016, a parte autora ainda não havia implementado tempo de serviço suficiente sob condições especiais para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, como que há de ser julgada improcedente sua pretensão revisional principal.

Todavia, considerando o pedido subsidiário de majoração da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente (NB 42/178.296.417-4, com DIB aos 10.11.2016), há de ser dado parcial provimento, haja vista a necessária conversão do período de atividade especial ora declarado em labor comum, a ser averbado perante o INSS, para fins de cálculo da nova RMI da benesse titularizada pelo demandante.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser mantido na data do requerimento administrativo originário, qual seja, 10.11.2016, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do autor que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse sob as condições mais benéficas reconhecidas judicialmente, tomando-se definitiva a tutela antecipada deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, considerando a irrisignação expressa veiculada pelo ente autárquico, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE nº 870.947.

Por fim, dada a sucumbência recíproca havida entre as partes, condeno ambos os litigantes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, a incidir sobre as prestações vencidas até a data de prolação da r. sentença, conforme critérios do art. 85, *caput* e § 14, do CPC, ressaltando que em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade dos valores, segundo a regra contida no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal, haja vista a prévia concessão dos benefícios da gratuidade processual.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir os períodos de 11.12.1997 a 26.08.2008 e de 01.12.2008 a 10.11.2016, do cômputo de atividade especial exercida pelo demandante e, por consequência, julgo apenas parcialmente procedente o pedido revisional, para determinar a majoração da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/178.296.417-4), a partir da data do requerimento administrativo originário, qual seja, 10.11.2016, na forma da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de julho de 2020.

clitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001122-76.2017.4.03.6133
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ELI BIZERRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO KOETZ - RS73409-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação, com pedido de tutela antecipada, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo de serviço especial registrado em CTPS e não considerado pelo Instituto, para fins de concessão do benefício da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Justiça Gratuita deferida.

Contestado o feito e oferecida a réplica, acolheu-se a impugnação aos benefícios da justiça gratuita, bem como sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora nas verbas decorrentes da sucumbência.

A parte autora apela. Aduz que o conjunto probatório comprova a atividade nocente de todos os períodos elencados, motivo pelo qual requer a concessão da benesse perseguida. Requer, ainda, a majoração da verba honorária.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispõe o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Do agente perigoso eletricidade.

O Decreto nº 53.831/64, item 1.1.8, descrevia as operações em locais com eletricidade e aponta as condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

A seu turno, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, indica o perigo nas atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nem se alegue que após a edição do Decreto nº 2.172/97, há impossibilidade de se considerar como especial a atividade da parte autora. A matéria foi objeto em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva RESP nº 1.306.113/SC (STJ 1ª Seção, 26.06.2013, Min. Herman Benjamin), restando afastada a alegação de que o aludido Decreto não contemplava o agente agressivo eletricidade. Extrai-se do julgado a definição do caráter exemplificativo (não taxativo) das normas regulamentadoras que estabelecem casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador.

Cumprir destacar também que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Confira-se o seguinte julgado desta E. Corte.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise dos autos, verifica-se que, nos períodos de 01.12.1976 a 30.09.1979 e 01.10.1979 a 15.12.1998, laborados na "Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP", resta comprovado através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.15/16) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.19/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de operador de bombas e operador de estação elevatória, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64. - Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." - Como bem salientado pela f. decisão agravada, com relação ao período regido pelo Decreto nº 2.172/97, "É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento" (v.g. STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006). - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo improvido.

(TRF-3 - APELREEX: 5557 SP 0005557-82.2004.4.03.6183, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 03/09/2012, SÉTIMA TURMA

O caso concreto.

O PPP aponta que a parte autora trabalhou no interstício de 17/08/1987 a 16/12/2016, em empresa do setor de transporte metroviário. Constatou-se a exposição ao agente perigoso eletricidade, em tensões superiores a 250 v.

Cabe refutar a desnecessidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, conforme jurisprudência desta Corte.

Cumprir destacar também que a caracterização em atividade especial da atividade periculosa independe da exposição contínua do segurado ao agente nocivo, em face ao potencial risco de morte.

Entendo, ainda, oportuno registrar que, no caso dos autos, para a caracterização da especialidade do trabalho exercido não se pode reclamar a exposição às condições perigosas durante toda a jornada de trabalho. Caso se admitisse o contrário, chegar-se-ia ao extremo de entender que nenhum ofício faria jus a essa adjetivação, e, como é curial, o intérprete deve afastar a interpretação que o leve ao absurdo. **Habitualidade e permanência** hábeis para os fins visados pela norma previdenciária - que é protetiva -, devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha a sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Resta, portanto, devidamente comprovada a atividade de natureza especial, considerando o **risco de choque elétrico, sob tensão acima de 250 volts**, encontrando a atividade inserida nos códigos 1.1.8 e 2.0.0 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Sobre o tema, assim tem-se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. I. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)

Da contagem necessária para a concessão da benesse.

Computando-se o período de atividade nocente reconhecido, verifica-se que a parte autora possui tempo de atividade especial suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo (em 16/12/2016), calculado de acordo com a legislação à época vigente, ocasião em que o Instituto teve ciência da pretensão a ela resistiu.

Portanto, o INSS é devedor das diferenças calculadas desde à época do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros dos valores em atraso, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária: "...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais comprovadamente realizadas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para conceder a benesse pretendida, nos termos da fundamentação do voto.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Scoreia

São Paulo, 5 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014403-12.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ROGERIO PEDRO
Advogado do(a) APELANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária proposta contra o INSS objetivando a revisão de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição nb 42.163.513.212-3) mediante o reconhecimento de atividade nocente.

Após a contestação do feito e oferecida réplica, por determinação do juízo foi anexado PPP relativo à alegada atividade especial.

Sobreveio sentença de improcedência do pedido, sem a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais.

Inconformada apela a parte autora, pugnano pelo reconhecimento da atividade nocente (digitador), com a reforma da sentença e a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, vieram autos a esta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria especial.

Cumprir destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **faixa nocente**:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. *Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

II. *A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

III. *Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

IV. *A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

V. *A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

VI. *O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

VII. *O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

VIII. *A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - *O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

II - *A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - *Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - *"A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

II - *"O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. *A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

2. *Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJE 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto.

Examine os períodos de atividade especial controversos.

Pelo que se depreende da petição inicial a parte autora objetivou o reconhecimento da atividade nocente em praticamente todo o seu período laboral, desde 15/09/1980 até a data sua aposentadoria.

Alega que trabalhou nas funções de *Digitador* e que esteve exposta a mais variada gama de agentes nocivos (ruídos, vibrações, calor, frio, umidade, eletricidade, pressões anormais e radiações em ionizantes e não ionizantes); contudo, não é o que aponta o PPP anexado. Com efeito, os fatores de risco identificados foram "ruído, poeira de papel, amônia e posturas desfavoráveis".

Com relação ao agente ruído, as medições estiveram sempre abaixo do limite de tolerância e não ultrapassaram mais de 75 dB(A). Cabe apenas reafirmar o entendimento no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então."

Para os agentes químicos poeira de papel e amônia, os índices quantitativos estiveram também abaixo dos limites 0,004 mg/m e 10 a 12 ppm, respectivamente. No que tange ao risco ergonômico posturas desfavoráveis e, considerando que as atividades eram de natureza administrativa, no setor de processamento de dados, cabe dizer que não há tipificação legal na legislação previdenciária para esta espécie de agente, para fins de enquadramento da atividade especial.

Confira-se:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO EVIDENCIADO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE EXERCIDA SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. IMPOSSIBILIDADE. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES OU PERIGOSOS. NÃO COMPROVAÇÃO. DESPROVIMENTO. 1. No que se refere ao agravo retido, verifica-se que o feito se processou com observância do contraditório e da ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal; não havendo nulidade por cerceamento de defesa, pois se evidencia, no caso em tela, a desnecessidade de dilação probatória. 2. Não restou comprovada a especialidade da atividade de bancário, dado que inexistente previsão legal pelo simples enquadramento da categoria profissional. De acordo com os depoimentos testemunhais, a parte autora não esteve exposta a agentes nocivos aptos a ensejar o reconhecimento como atividade especial, mas tão somente a elementos e fatores decorrentes da própria profissão. 3. Fatores como movimentos repetitivos, **ergonomia** e pressão de superiores não são considerados agentes nocivos hábeis a ensejar a qualidade do trabalho como especial. Precedentes das Cortes Federais. 4. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 5. Agravo desprovido.*

(TRF-3 - AC: 25497 SP 0025497-60.2006.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Data de Julgamento: 10/09/2013, DÉCIMA TURMA)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

scortea

São Paulo, 6 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002940-06.2015.4.03.6106
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMIL ANGELA FERREIRA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: HOMAILE MASCARIN DO VALE - SP357243-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial da demandante de 10/02/1986 a 19/03/1986, 20/03/1986 a 12/05/1986, 20/08/1986 a 14/09/1989, 25/05/1998 a 11/01/2000, 02/07/2001 a 07/05/2002 e 01/02/2003 a 05/11/2018, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, em 05/11/2018, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 10/02/1986 a 19/03/1986, 20/03/1986 a 12/05/1986, 20/08/1986 a 14/09/1989, 25/05/1998 a 11/01/2000, 02/07/2001 a 07/05/2002 e 01/02/2003 a 05/11/2018, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Refine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).*

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados Perfis Profissiográficos Previdenciários que demonstram que a autora desempenhou suas funções, no período de:

- 10/02/1986 a 19/03/1986, 20/03/1986 a 12/05/1986, 20/08/1986 a 14/09/1989, 25/05/1998 a 11/01/2000, 02/07/2001 a 07/05/2002 e 01/02/2003 a 05/11/2018, nas funções de enfermeira, exposta a agentes biológicos, tais como, vírus, bactérias, protozoários e fungos, inerentes ao contato direto com pacientes e materiais infectados, o que enseja o enquadramento de atividade especial, com fundamento no código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto n. 2.172/97.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de 10/02/1986 a 19/03/1986, 20/03/1986 a 12/05/1986, 20/08/1986 a 14/09/1989, 25/05/1998 a 11/01/2000, 02/07/2001 a 07/05/2002 e 01/02/2003 a 05/11/2018.

Da aposentadoria especial

Cumpra destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos aos reconhecidos administrativamente, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento ao apelo do INSS.** Verba honorária recursal arbitrada na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 6 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021563-76.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: APARECIDO DONIZETI RABELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Verifico a ocorrência de erro material no documento ID n. 122548147, motivo pelo qual retifico o erro, de ofício.

Assim, onde se lê: "No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo quê não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser **mantida** a r. decisão recorrida. "

Leia-se: "No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi suscitada no processo de conhecimento, pelo quê não deve ser considerada nestes embargos do devedor, devendo ser **reformada** a r. decisão recorrida. "

Corrigido o erro material, de ofício, julgo prejudicado os embargos de declaração opostos pela parte segurada.

Ciência às partes.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275094-35.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GISELDA DE CASSIA TICHER
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FRANCESCHINI LEITE - SP262750-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito alega, em suma, que não restou comprovada a incapacidade da demandante. Subsidiariamente, requer a exclusão dos períodos de labor no pagamento do benefício concedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

Da preliminar de recebimento no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da qualidade de segurada e ao cumprimento da carência restaram incontroversos pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado aos 21/05/19, atestou que a autora é portadora de cervicobraquiálgia com presença de hérnia discal, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar esforços físicos; entretanto, sua atividade habitual de labor é a de serviços gerais, na qual referidos esforços são predominantes, o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

Assim, tendo em vista que a demandante pode ser reabilitada para outra função, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitada para atividade compatível com suas limitações.

Resalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.

Tem-se que o REsp n. 1.786.590/SP foi julgado em 24.06.2020 e, por unanimidade, fixada a tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.", tendo sido o acórdão publicado no DJe em 1.7.2020.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274770-45.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANDREIA CRISTINA LOPES
Advogado do(a) APELADO: DANILO AUGUSTO DA SILVA - SP323623-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, em 20/09/19, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, alegando, em suma, que não restou comprovada a incapacidade laboral da demandante. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, restaram incontroversos pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico pericial, elaborado aos 12/12/19, atestou que a parte autora é portadora de ruptura do supraespinhal do ombro direito, tendinite dos extensores e epicondilite lateral no cotovelo direito, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e temporária.

No caso sub judice, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa entrar em tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005031-79.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE REIS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI - SP127125-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Verifico a ocorrência de erro material no documento ID n. 119750989, motivo pelo qual retifico o erro, de ofício.

Assim, onde se lê: "Trata-se de apelação cível interposta **pelo INSS** contra a r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no art. 924, II, do CPC/2015. "

Leia-se: " Trata-se de apelação cível interposta **pela parte segurada** contra a r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no art. 924, II, do CPC/2015. "

Corrigido o erro material, de ofício, julgo prejudicado os embargos de declaração opostos pela parte segurada.

Ciência às partes.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275906-77.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA ANTONIA ZANARO
Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período em que esteve no gozo de benefício por incapacidade, como tempo de serviço, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da demandante, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 04.05.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 10 (dez) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos definidos pela Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença ao computar o período de fevereiro/2009 a agosto/2015, como tempo de contribuição desenvolvido pela requerente, visto que no mencionado interregno a autora recebeu verba proveniente de benefício por incapacidade concedido judicialmente a título de tutela antecipada, posteriormente revogada, dada a improcedência do pedido principal, circunstância que evidencia que no período em questão a demandante sequer fazia jus ao recebimento da benesse e, portanto, não poderia computar tal interregno para fins previdenciários.

Apela também a parte autora, pugnano tão-somente pela alteração dos critérios de fixação da verba honorária.

Custas processuais recolhidas pelo patrono da autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de cômputo de período em que a demandante ostentou a condição de beneficiária de auxílio-doença como tempo de serviço, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

In casu, assere a demandante que no período de 01.02.2009 a 31.08.2015, ostentou a condição de beneficiária de auxílio-doença, sendo certo que após o término de vigência da referida benesse, retomou o recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de "empregada doméstica", cumprindo assim o regramento estabelecido pelo art. 61, inc. II, do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.070/02, segundo o qual: são contados como tempo de contribuição, para efeito do disposto nos §§ 1º e 2º do art. 56: (...) II - o de recebimento de benefício por incapacidade, entre períodos de atividade, razão pela qual tal interregno deveria ser computado pelo INSS, como tempo de serviço, para fins previdenciários.

Todavia, conforme explicitado pelo ente autárquico, em verdade, no mencionado interstício, a implantação da benesse em favor da demandante decorreu de determinação judicial, a título de tutela antecipada, concedida no âmbito da ação judicial nº 0012904-55.2008.8.26.0363, em trâmite junto a 3ª Vara Judicial da Comarca de Mogi Mirim/SP, contudo, tal medida foi posteriormente revogada, por ocasião do julgamento da ação que culminou com a improcedência do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da demandante, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários, decisão já acobertada pela coisa julgada material, como se depende do extrato de andamento processual do TJ/SP colacionado aos autos.

Nesse contexto, em que pese a relevância da argumentação exarada pela requerente, referente à morosidade no processamento da ação nº 0012904-55.2008.8.26.0363, perante a Justiça Estadual, o que acarretou o decurso de longo período de vigência da tutela antecipada que ensejou o pagamento de valores em seu favor, forçoso considerar que no interstício em questão não restou demonstrado sequer o seu direito a percepção do benefício por incapacidade, haja vista a improcedência do pedido principal, em face da não constatação da alegada incapacidade laborativa da segurada, de modo que tampouco se pode considerar mencionado período como tempo de serviço, para fins previdenciários, em especial, para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, assiste razão ao ente autárquico quanto à necessária exclusão do período de 01.02.2009 a 31.08.2015, do cômputo de tempo de serviço desenvolvido pela requerente.

NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DA EMENDA 20/98

Sendo assim, computando-se apenas os períodos incontroversos de labor desenvolvido pela requerente (CTPS e CNIS), observo que na data da publicação da EC nº 20/98, a autora não atingia o tempo de serviço mínimo, qual seja, 25 (vinte e cinco) anos.

O art. 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Desta forma, não preencheu a requerente os requisitos necessários à aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do sistema legal vigente até 15.12.1998, e tampouco o fez segundo os critérios determinados pela EC nº 20/98, uma vez que, na data do requerimento administrativo, qual seja, 04.05.2017, a segurada ainda não havia implementado o período de pedágio tido como indispensável para concessão da benesse, o que enseja a improcedência do pedido veiculado em sua prefaçal e, por consequência, a revogação da tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Invertido o ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios que ora arbitro em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), considerando a natureza e exigências da causa, ressalvando-se a suspensão da exigibilidade dos valores enquanto perdurar a condição de hipossuficiência econômica que ensejou a prévia concessão da gratuidade processual, nos termos definidos pelo art. 98, § 3º, do CPC.

Diante disso, resta prejudicada a apreciação do apelo interposto pela parte autora, visto que restrito aos critérios de fixação do ônus da sucumbência.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir o período de 01.02.2009 a 31.08.2015, do cômputo de tempo de serviço desenvolvido pela requerente e, por consequência, julgo improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários, revogando-se a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276074-79.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARIA DE LOURDES DE ALMEIDA AAL TOMARE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO ANTONIO PADO VEZI - SP131921-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LOURDES DE ALMEIDA AAL TOMARE
Advogado do(a) APELADO: PEDRO ANTONIO PADO VEZI - SP131921-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S I Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada pela parte autora em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o reconhecimento de períodos de labor exercido sob condições especiais, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (NB 42/142.890.637-9, com DIB aos 15.06.2011), em aposentadoria especial, mais vantajosa ou, subsidiariamente, a conversão dos mencionados interstícios em tempo de serviço comum, para obter a majoração da renda mensal inicial da benesse vigente.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 02.04.1986 a 02.02.1987, 03.02.1987 a 18.12.1989 e de 27.03.2006 a 15.06.2011, como atividade especial exercida pela autora, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/142.890.637-9), desde a data do requerimento administrativo de revisão, qual seja, 18.06.2019. Consectários explicitados. Considerando a mínima sucumbência observada pelo ente autárquico, a requerente foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, suscitando, em preliminar, a nulidade da r. sentença, em face do cerceamento de defesa acarretado pelo indeferimento do pedido de produção de prova técnica pericial no curso da instrução processual. No mérito, asseve o implemento dos requisitos legais necessários à procedência de sua pretensão revisional principal.

Inconformado, também recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas da habitualidade e permanência da exposição da requerente à quaisquer agentes agressivos e a utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial supostamente desenvolvida pela autora, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição titularizado pela autora (NB 42/142.890.637-9), em aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a revisão da RMI da benesse originária.

In casu, observo que a parte autora postulou o reconhecimento de períodos de atividade especial e para tanto requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres desde o ajuizamento da ação, reiterando o pedido no curso da instrução processual, contudo, tal pretensão foi indeferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, que optou por julgar antecipadamente a lide, sem se atentar para a argumentação expendida pelo demandante acerca das incongruências havidas nos documentos técnicos fornecidos por alguns dos seus ex-empregadores.

Anote-se que na r. sentença recorrida, o d. Juízo de Primeiro Grau indeferiu o enquadramento de grande parte dos períodos vindicados pela autora, justamente por entender que a documentação técnica apresentada seria insuficiente para demonstrar sua sujeição contínua a agentes agressivos, isso sem oportunizar a dilação probatória reclamada pela demandante, a fim de comprovar o quanto alegado em sua exordial.

Nesse sentido, observo que o indeferimento do prévio pedido de produção de prova pericial no curso da instrução processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na exordial e, por consequência impediu a procedência de sua pretensão revisional principal.

Consigno, por oportuno, que nem mesmo o encerramento das atividades de algumas das empresas e/ou dos setores em que a segurada exerceu suas funções teria o condão de inviabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, ainda assim deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em estabelecimento paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

"(...)".

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Diante disso, há de se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade à demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios reclamados e, assim, permitir a aferição do preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria especial.

Nesse sentido, também colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer combinada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

"(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

"(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...) Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Anoto-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR SUSCITADA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença em razão do cerceamento de defesa, determinando, por consequência, o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização de prova pericial nos termos reclamados pela demandante. **PREJUDICADO O EXAME DE MÉRITO DO APELO DA PARTE AUTORA E O APELO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017834-08.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES
INTERESSADO: JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
Advogado do(a) INTERESSADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
Advogado do(a) INTERESSADO: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

DESPACHO

Vistos,

1. Retifique-se a autuação fazendo constar corretamente José Paulo Barbosa e Anderson Menezes Sousa como agravantes.
2. Regularize a parte recorrente José Paulo Barbosa e Anderson Menezes Sousa sua representação processual.

Prazo: 5 (cinco) dias úteis, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5275942-22.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JAIRO MOSCOSO EROLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIRO MOSCOSO EROLES
Advogado do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida, em 30/08/17, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Determinado reexame necessário.

Apeleção da parte autora pugnano, em suma, a concessão de aposentadoria por invalidez e alteração da correção monetária.

O INSS interps apelção requerendo a alterao do termo inicial e fixao de termo final para o beneficio.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

Do reexame necessário

Não conheço da remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

I. Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, restaram incontroversos pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado aos 13/12/18, atestou que o autor é portador de insuficiência coronariana, estando incapacitado para o labor de maneira total e temporária.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi classificada como temporária, entretanto, fica afastada a possibilidade do demandante voltar ao trabalho. A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar esforços físicos, entretanto, sua atividade habitual de labor é a de motorista de caminhão, na qual referidos esforços são predominantes.

Assim, considerando que o autor está incapacitado para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam em situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho na data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença, em 30/08/17, pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para conceder-lhe aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010914-64.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JARBAS RODRIGUES DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A
APELADO: JARBAS RODRIGUES DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos especiais, a sua conversão em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido condenando o INSS a reconhecer os períodos especiais laborados de 01/08/2006 a 19/07/2007, 22/10/2007 a 15/01/2008, de 14/01/2008 a 26/12/2008, e 01/11/2011 a 10/08/2016, e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (07/02/2017). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% sobre o valor da condenação atualizado.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apeleção do INSS em que alega não restar demonstrada a especialidade do labor, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Apeleção da parte autora em que alega, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o indeferimento da realização de perícia técnica judicial. No mérito, sustenta restar comprovado o exercício de atividade sujeita a agentes nocivos nos períodos declinados na inicial, pelo que faz jus ao benefício pleiteado.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

In casu, a parte autora requereu a realização de perícia técnica, em vista da insuficiência de provas de que dispunha, o que não restou deferido pelo MM Juízo *a quo*.

A parte autora alega, em sua apelação a impossibilidade de ser apurada a efetiva exposição a agentes nocivos, uma vez que em relação às empresas IAC DO BRASIL e SWISSAIR SA SUISSE POUR LA NAVIGATION AERIENNE encontram-se baixadas, a negativa de outras em fornecer o formulário PPP, e a informação da empresa TRI-STAR no formulário PPP de que não possui avaliação ambiental. Ainda alude que outras empresas ainda indicam nível de ruído abaixo do limite de tolerância, no formulário PPP apresentado, apesar de trabalhar no pátio/pista de aeroporto.

Dessa forma, entendo que o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de prova técnica pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide.

Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 370 (art. 130 do CPC/73) do estatuto processual civil.

Ademais, cumpre consignar que, para comprovação da fauna especial, a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. AGRAVO RETIDO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. REQUERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA TÉCNICA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

I - O M.M. Juízo a quo julgou o feito antecipadamente, sem apreciar o requerimento do autor, para que fosse designado perito judicial e produzida prova técnica pericial.

II - A causa petendi envolve o reconhecimento de tempo de serviço especial, cumulada com concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pelo que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos se faz necessária, inclusive com a produção da prova técnica pericial, mormente se algumas das empresas ex-empregadoras não tenham fornecido o formulário DSS-8030 e o laudo técnico das condições de trabalho, pois, como afirmado pelo autor, algumas dessas empresas já foram extintas.

III - Cerceamento de defesa e violação do princípio do contraditório, esculpidos no artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal.

IV - Agravo Retido do autor provido, para acolher a preliminar; anular a sentença, determinando a devolução dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do processo, de modo a permitir a produção de prova técnica pericial, prejudicado o exame do recurso do INSS. (TRF 3ª Região, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, AC n° 899848, DJU 24.01.07, p.270).

Ante o exposto, **acolho a preliminar de cerceamento de defesa** suscitada pela parte autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para a realização da prova técnica requerida, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicadas a apelação do INSS e a análise do mérito da apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002402-48.2018.4.03.6133
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ALMIR RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALMIR RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/164.374.132-0, com DIB aos 14.03.2013), em aposentadoria especial, mais vantajosa ao demandante ou, subsidiariamente, a revisão da renda mensal inicial do benefício vigente.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 08.06.2006 a 30.06.2007, como atividade especial exercida pelo autor, convertido em tempo de serviço comum, a fim de determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/164.374.132-0), a partir da data da citação do ente autárquico, observada a prescrição quinquenal. Conseqüentários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstrar o exercício de atividade especial nos períodos de 28.01.2004 a 07.06.2006 e de 01.07.2006 a 22.09.2015, como que faria jus a procedência de sua pretensão revisional principal.

Inconformado, também recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a declaração de sucumbência recíproca havida entre os litigantes.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida pelo autor, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente em aposentadoria especial, a qual seria mais vantajosa ao segurado ou, subsidiariamente, a revisão da RMI da benesse originária.

Pois bem

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RANEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJE 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

O autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral (NB 42/164.374.132-0), desde 14.03.2013, conforme se depreende da carta de concessão colacionada aos autos.

Contudo, alega que mediante o reconhecimento dos períodos de atividade especial reclamados no presente feito, faria jus a conversão do referido benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mais vantajosa.

Frise-se que os períodos de 15.02.1982 a 26.06.1986 e de 08.09.1986 a 04.08.1998, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS como atividade especial exercida pelo demandante, com o que reputo-os incontroversos.

Consigno, ainda, por oportuno que a despeito da improcedência do pedido de enquadramento do interstício de 26.12.2000 a 09.04.2003, como atividade especial, tal interregno não consta expressamente do objeto veiculado nas razões recursais do autor, razão pela qual seu cômputo como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente também tornou-se incontroverso.

Por fim, faz-se necessário esclarecer a impossibilidade de enquadramento de atividade especial no período posterior a DER, a saber, de 15.03.2013 a 22.09.2015, como pretendido pelo autor, haja vista a extrapolação do pedido inaugural veiculado na prefação e submetido ao crivo do contraditório.

Dito isso, passo à apreciação dos períodos efetivamente submetidos à análise desta E. Corte.

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora apresentou cópia de sua CTPS, Laudo Médico Pericial, Laudo Técnico Pericial elaborado no âmbito de Reclamação Trabalhista e PPP's, contudo, diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, entendo que o referido acervo probatório não permite o enquadramento de labor especial na integralidade dos períodos reclamados, senão vejamos:

Em relação ao período de 28.01.2004 a 07.06.2006, laborado pelo autor junto à empresa *Manserv Montagem e Manutenção S/A*, o PPP fornecido pelo ex-empregador indica a sujeição do requerente ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 72,6 dB(A), considerado insuficiente para reconhecimento de atividade especial, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros **superiores a 85 dB(A)**, o que não restou inequivocamente comprovado nos autos.

E nem se alegue a possibilidade de enquadramento do período acima explicitado com base na argumentação expendida pelo demandante no sentido de que, em verdade, teria prestado serviços à empresa *Gerdau S/A* e, por tal razão, o nível de ruído aferido neste estabelecimento deveria ser considerado para aferição das condições laborais vivenciadas pelo requerente.

Isso porque, em que pesem os argumentos apresentados pelo autor, observo que no PPP em referência consta no campo destinado à indicação do setor de prestação de serviço a informação: "Villares Mogi", sem qualquer alusão à empresa *Gerdau S/A* e tampouco há qualquer informação atinente a possível sujeição do requerente a condições laborais diversas daquelas mencionadas no documento técnico em questão, o que seria de rigor para dar credibilidade à versão do segurado.

Além disso, não há nos autos a quantificação dos níveis de ruído observados nesse período no estabelecimento relativo à empresa *Gerdau S/A*, não podendo, como pretendido pelo autor, ser adotada a medição relativa a período posterior em que o demandante, de fato, laborou junto ao referido empregador.

Por outro lado, mostrou-se acertado o enquadramento de atividade especial no período de 08.06.2006 a 30.06.2007, laborado pelo autor junto à empresa *Gerdau S/A*, posto que certificada sua exposição ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 91 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

Já no período de 01.07.2006 a 14.03.2013, também laborado pelo autor junto à empresa *Gerdau S/A*, tampouco há de se falar no exercício da *faixa nocente*, visto que o PPP indica sua exposição ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 78 dB(A), considerado insuficiente para caracterização de atividade especial nos termos legais.

Acrescento, por oportuno, que no Laudo Técnico Pericial elaborado no âmbito de Reclamação Trabalhista ajuizada pelo requerente o referido nível sonoro – 78 dB(A) – restou confirmado e no tocante ao alegado contato com óleo mineral e outros derivados do hidrocarboneto aromático, forçoso esclarecer que não houve a certificação da habitualidade e permanência, indispensável para enquadramento de atividade especial para fins previdenciários, havendo, no mencionado documento técnico, tão-somente a menção à presença do referido agente agressivo nas tarefas relacionadas à *temperabilidade e tratamento térmico em corpos de prova previamente preparados, visando detectar divergências entre as especificações do material produzido "versus" material solicitado pelos clientes*, ou seja, a exposição ocorria de forma *intermitente*.

Destarte, entendo que a r. sentença há de ser mantida quanto ao enquadramento de atividade especial desenvolvida pelo autor tão-somente no período de 08.06.2006 a 30.06.2007.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (15.02.1982 a 26.06.1986 e de 08.09.1986 a 04.08.1998), somados ao período declarado em juízo (08.06.2006 a 30.06.2007), observo que até a data do requerimento administrativo originário, qual seja, 14.03.2013, o segurado, de fato, não havia atingido tempo de serviço suficiente em condições especiais para viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial, com o que há de ser mantida a improcedência de sua pretensão revisional principal.

Contudo, considerando o pedido subsidiário de majoração da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vigente (NB 42/164.374.132-0), mostrou-se acertada a determinação de conversão do interstício de labor especial reconhecido judicialmente em tempo de serviço comum, a fim de majorar o cálculo da *beneficência originária*.

Mantenho, ainda, os termos adotados na r. sentença para fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão e para incidência dos consectários legais, tendo em vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Por derradeiro, acolho a argumentação exarada pelo ente autárquico para reconhecer a *sucumbência recíproca* havida entre as partes, com o que ambos os litigantes restam condenados ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, conforme critérios do art. 85, *caput* e § 14, do CPC, ressaltando-se que em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade dos valores, segundo a regra do art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal, em face da prévia concessão da gratuidade processual.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para reconhecer a *sucumbência recíproca* havida entre as partes, nos termos da fundamentação supra, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

clitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284698-20.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DONIZETE ROMAO
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à transformação de auxílio acidente do trabalho em aposentadoria por invalidez em decorrência de acidente do trabalho.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Comsupedâneo na norma constitucional vieram lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho**." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de conversão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5277719-42.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MARCELO HALLSR
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ABOU RIZK - SP168081-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de auxílio-acidente.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a concessão do benefício pleiteado, desde a data da citação. Determinado o reexame necessário.

Apelou a parte autora. Sem insurgir-se contra o mérito, pretende apenas deslocar o termo inicial do benefício para o dia seguinte à cessação do anterior benefício de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que o antigo CPC dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o montante da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

No mais, no caso dos autos não há recurso do INSS e a parte autora insurge-se apenas contra consectário que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

Com razão a parte autora.

O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexo entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de conseqüências das sequelas, tal como a exigência de *"maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade"*.

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, a redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este benefício independe de carência para o seu deferimento.

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

Assim, tendo em vista que o segurado recebeu auxílio-doença até 29/04/2013, o termo inicial do auxílio-acidente deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção (30/04/2013), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000963-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE JOAO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RICARDO BATISTELLI - MS9643-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se *"o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais"*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5745138-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ZENAIDE NAZZI DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se "o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a **manutenção da suspensão** de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5284445-32.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA: LUIZ CARLOS FERREIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de benefício previdenciário.

O Juízo *a quo*, em 17/2/20, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo (20/11/18), acrescido de correção monetária e juros nos termos dos Proventos expedidos no âmbito do TRF da 3ª Região. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"**Poderes do relator.** Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: 1) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRADO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 17/2/20 não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 20/11/18 (requerimento administrativo) a 17/2/20 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

Newton De Luca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009188-14.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: REINALDO TERRA
Advogados do(a) APELADO: CLEITON LEITE COUTINHO - SP283336-A, SIDNEI MIGUEL FERRAZONI - SP201770-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de guarda, em período posterior a 28/4/95.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.831.371/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Luca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5974338-19.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS GRACAS MOREIRA PIRES
Advogado do(a) APELADO: JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se "o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a **manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais**".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277958-46.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALMIR ANTONIO MOLERO
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N
APELADO: VALMIR ANTONIO MOLERO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS e o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo de serviço comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor rural de 01/01/1979 a 28/06/1988, e especial do demandante de 06/05/1997 a 26/04/2018, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Verba honorária arbitrada em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pelas reformas do termo inicial e da verba honorária.

Recurso de apelação da parte autora pela fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo e majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do período de 01/01/1979 a 28/06/1988, laborado em atividade rural, sem registro em CTPS, e o reconhecimento do período de 06/05/1997 a 26/04/2018, laborado em atividade dita especial, convertido para tempo de serviço comum.

Da atividade rural

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, entre outros documentos, documentos escolares, documentos sindicais e fiscais, que comprovam que seu genitor era meeiro e produzia café, a partir de 1978.

As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural inclusive posteriormente à data do último documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpria a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Como consequência das razões acima expendidas, tenho que o período a ser reconhecido de efetiva labuta no campo, no caso dos autos, circunscreve-se a 01/01/1979 a 28/06/1988, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos PPP, bem como foi elaborado laudo técnico, que demonstram que o autor desempenhou suas funções no período de: **06/05/1997 a 26/04/2018**, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 91 dB(A), portanto, em nível superior ao considerado nocivo à saúde nos termos legais.

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, o período de **06/05/1997 a 26/04/2018**.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade rural e especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 26/04/2018, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, sendo irrelevante o momento em que restou comprovada a especialidade do labor.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual fixo em 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para fixar o percentual da verba honorária na forma acima, e **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo, em 26/04/2018. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243398-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS COSTA

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 1566/1767

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra decisão proferida nos autos de ação de rito ordinário, com vistas ao reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria especial, deu parcial provimento à apelação do INSS.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é contraditório no que se refere ao tempo especial não reconhecido na decisão.

É RELATÓRIO.

DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a parte autora que o acórdão é contraditório no que se refere ao tempo especial não reconhecido na decisão.

Sem razão o embargante.

Senão vejamos:

De 11/12/1997 a 20/12/1997, 23/01/1998 a 14/12/1998, 25/01/1999 a 01/11/1999 e de 01/02/2000 a 18/11/2003.

A CTPS e laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas funções como motorista de caminhão estando exposta ao agente agressivo ruído de 87,00 dB(A), nível inferior ao limite que a legislação previa à época.

Reitero que é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis. O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

No mesmo sentido, uma necessária digressão sobre o pedido deduzido pela parte autora, de reconhecimento de atividade especial em virtude da sujeição a agente agressivo "vibração de corpo inteiro", também nominada VCI.

Como bem asseverado pelo INSS, o referido agente nocivo (VCI - vibração de corpo inteiro), encontra correspondência tão-somente com ofícios em que se verifica a utilização de perfuratrizes e martelões pneumáticos, estes sim, aptos a ensejar a superação do limite de tolerância, a teor do regramento contido no código 1.1.5 do anexo III, do Decreto n.º 53.831/64, código 1.1.4 do anexo I, do Decreto n.º 83.080/79 e código 2.0.2 do anexo IV, do Decreto n.º 3.048/99.

Ressalvo também que a simples sujeição às intempéries da natureza não é suficiente para caracterizar a atividade como insalubre ou perigosa para efeitos previdenciários. Nenhum dos elementos climáticos (calor, umidade, sol, chuva, poeira) é previsto pela legislação previdenciária como caracterizador do direito à contagem especial para fins de aposentadoria. Convém especificar que, no presente caso, eles eram provenientes de fontes naturais (meio ambiente), enquanto a legislação previdenciária preconiza que a fonte deve ser artificial.

A atividade não é nocente.

Com efeito, sob os pretextos de contradição do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 /RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pela parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, retomemos autos conclusos para julgamento do agravo interno interposto pelo INSS.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 03/02/1977 a 29/12/1978, 01/02/1979 a 18/01/1980, 02/05/1980 a 15/06/1984, 01/09/1984 a 08/12/1984, 20/05/1985 a 02/08/1985, 02/09/1985 a 12/05/1987, 12/06/1987 a 08/09/1987, 01/10/1987 a 25/03/1990, 22/10/1990 a 23/04/1991, 12/08/1991 a 30/04/1992, 01/07/1992 a 30/08/1995, 01/07/1996 a 27/12/1996, 19/11/2003 a 27/04/2004, 01/10/2004 a 14/11/2004, 01/09/2005 a 21/12/2005, 15/03/2006 a 08/06/2006, 01/09/2006 a 17/12/2006, 01/03/2007 a 21/12/2007, 02/06/2008 a 03/12/2008 e 01/04/2009 a 09/12/2009, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, em 21/03/2017, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da data do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 03/02/1977 a 29/12/1978, 01/02/1979 a 18/01/1980, 02/05/1980 a 15/06/1984, 01/09/1984 a 08/12/1984, 20/05/1985 a 02/08/1985, 02/09/1985 a 12/05/1987, 12/06/1987 a 08/09/1987, 01/10/1987 a 25/03/1990, 22/10/1990 a 23/04/1991, 12/08/1991 a 30/04/1992, 01/07/1992 a 30/08/1995, 01/07/1996 a 27/12/1996, 19/11/2003 a 27/04/2004, 01/10/2004 a 14/11/2004, 01/09/2005 a 21/12/2005, 15/03/2006 a 08/06/2006, 01/09/2006 a 17/12/2006, 01/03/2007 a 21/12/2007, 02/06/2008 a 03/12/2008 e 01/04/2009 a 09/12/2009, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquematizado*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários, bem como foi elaborada perícia técnica, que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de:

- 03/02/1977 a 29/12/1978 e 01/02/1979 a 18/01/1980, exposto de modo habitual e permanente, aos agentes agressivos hidrocarbonetos e ruído, de 88,2 dB (A), considerado nocivo à saúde nos termos legais.
- 02/05/1980 a 15/06/1984 e 12/06/1987 a 08/09/1987, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 82,1 dB (A), considerado nocivo à saúde nos termos legais.
- 01/09/1984 a 08/12/1984, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 87 dB (A), considerado nocivo à saúde nos termos legais.
- 20/05/1985 a 02/08/1985, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 97,9 dB (A), considerado nocivo à saúde nos termos legais.
- 02/09/1985 a 12/05/1987, 01/10/1987 a 25/03/1990, 22/10/1990 a 23/04/1991, 12/08/1991 a 30/04/1992, 01/07/1992 a 30/08/1995, 01/07/1996 a 27/12/1996, 19/11/2003 a 27/04/2004 e 01/09/2005 a 21/12/2005, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 85,5 dB (A), considerado nocivo à saúde nos termos legais.
- 01/10/2004 a 14/11/2004, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 97,9 dB (A), considerado nocivo à saúde nos termos legais.
- 15/03/2006 a 08/06/2006, 01/09/2006 a 17/12/2006, 01/03/2007 a 21/12/2007, 02/06/2008 a 03/12/2008 e 01/04/2009 a 09/12/2009, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 85,4 dB (A), considerado nocivo à saúde nos termos legais.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 03/02/1977 a 29/12/1978, 01/02/1979 a 18/01/1980, 02/05/1980 a 15/06/1984, 01/09/1984 a 08/12/1984, 20/05/1985 a 02/08/1985, 02/09/1985 a 12/05/1987, 12/06/1987 a 08/09/1987, 01/10/1987 a 25/03/1990, 22/10/1990 a 23/04/1991, 12/08/1991 a 30/04/1992, 01/07/1992 a 30/08/1995, 01/07/1996 a 27/12/1996, 19/11/2003 a 27/04/2004, 01/10/2004 a 14/11/2004, 01/09/2005 a 21/12/2005, 15/03/2006 a 08/06/2006, 01/09/2006 a 17/12/2006, 01/03/2007 a 21/12/2007, 02/06/2008 a 03/12/2008 e 01/04/2009 a 09/12/2009.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 21/03/2017, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, sendo irrelevante o momento em que restou comprovada a especialidade do labor.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual fixo em 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**. Fixada a verba honorária recursal na forma acima. Mantida no mais a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007815-86.2018.4.03.6183
 RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 APELADO: ORLANDO PEREIRA DA SILVA
 Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
 OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em **30/5/18** em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **revisão da aposentadoria por tempo de contribuição** a partir da data de seu início (25/7/08), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período citado na inicial.

O Juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição quinquenal e **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de **11/12/98 a 24/6/08**, bem como condenar o INSS à **revisão** do benefício desde seu início, acrescida de atualização monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Postergou a fixação do percentual da verba honorária para o momento da liquidação do julgado.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até **28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de **29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir **6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Resalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie.*"

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçosamente reconhece-se a permanência em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*" Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG (2009/0145685-8)**. O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 11/12/98 a 24/6/08.

Empresa: Companhia Energética de São Paulo - CESP.

Atividades/funções: auxiliar técnico e mecânico.

Agente(s) nocivo(s): Tensão elétrica acima de 250 volts até 3/8/07. Ruído Leq 90,09 dB (11/12/98 a 30/6/05); ruído Leq 91,48 dB (1/7/05 a 19/4/06); ruído Leq 87,10 dB (20/4/06 a 3/8/07) e ruído Leq 86,80 dB (4/8/07 a 24/6/08).

Enquadramento legal: Código 1.1.8 do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id. nº 136600769 - págs. 8/9), datado de 24/6/08.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente tensão elétrica superior a 250 volts até 3/8/07 e ao agente ruído em todo o período.

Em se tratando do agente nocivo **tensão elétrica**, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos nºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8)**, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que "*as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991).*"

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruído**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Resalto, por oportuno, não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que o fato de o demandante não estar exposto ao agente nocivo na ordem de 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição.

Dessa forma, a parte autora **faz jus à revisão de seu benefício**, nos termos da R. sentença.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*" Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*" (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, nego provimento à apelação do INSS, devendo a correção monetária e os juros de mora incidirem na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Luca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004972-76.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VICENTI MATURO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N
APELADO: VICENTI MATURO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, em período posterior a 28/4/95.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.831.371/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203410-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ANDERSON CLEITON MATOS SELIDON
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA REGINA APARECIDA VILLA - SP179387-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Petição (ID n. 134629741): Indefiro o pedido.

Intime-se, novamente o ente autárquico, para que dê integral cumprimento ao despacho ID n. 127941544.

Prazo improrrogável de 15 (quinze) dias.

Fica a Autarquia ciente de que sua intimação para o cumprimento da determinação ora lançada ocorre no ato da intimação acerca da presente decisão/despacho, na pessoa de seu procurador chefe, nos termos do art. 231, VIII do CPC/2015.

Competirá aos Procuradores da Autarquia realizar as comunicações internas e administrativas necessárias ao cumprimento da medida.

Tudo cumprido ou em caso de **recalcitrância**, retornemos autos conclusos para deliberação.

Consigno, por fim, que questões de **ordem estrutural** e divisões internas devem ser resolvidas pelo órgão próprio, cabendo ao ente autárquico **dar fiel cumprimento às ordens judiciais**.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5584283-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA BELARMINO DA SILVA ULI
Advogado do(a) APELADO: JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

I - Intime-se a parte embargada para fins do art. 1.023, § 2º, do CPC.

II - Após, considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283016-30.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA GONCALVES DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELADO: RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP, no qual admitiu-se "o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003453-07.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO RAIMUNDO
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO FERREIRA DE SOUZA - SP293440-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos especiais, a sua conversão em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo formulado em 27/11/2014.

Documentos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 02/03/1989 a 07/08/1991, 08/07/1991 a 02/08/1999 e 06/07/2000 a 10/07/2000; e o intervalo de 01/12/1974 a 17/08/1976 em tempo comum, e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 27/10/2014. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que alega, preliminarmente, a nulidade da r. sentença em vista da falta de fundamentação, a inépcia da inicial uma vez que não são mencionados os períodos especiais que o autor quer sejam reconhecidos. No mérito, sustenta não restar demonstrada a especialidade do labor, também não havendo prova suficiente para o reconhecimento do período comum, exercido em atividade urbana, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a incidência dos juros de mora e correção monetária segundo o disposto na Lei 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1.º ao 12.º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A sentença reconheceu como especiais os períodos de 02/03/1989 a 07/08/1991, 08/07/1991 a 02/08/1999 e 06/07/2000 a 10/07/2000, e o intervalo de 01/12/1974 a 17/08/1976 como tempo comum, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Observe que foi ajuizada anterior ação (5001945-94.2017.4.03.6183 - Id. 135771958 - Pág. 01/02) em que foram reconhecidos como especiais os períodos de 05/07/1985 a 11/09/1987 e de 01/03/1995 a 23/07/2015, já transitada em julgado, pelo que a controvérsia nestes autos se refere aos intervalos, tidos como especiais, de 02/03/1989 a 07/08/1991 e 08/07/1991 a 28/02/1995 em que exerceu o cargo de electricista de manutenção/ajudante de electricista e, o intervalo de 01/12/1974 a 17/08/1976 como tempo comum.

Em relação aos períodos nocentes, não foi juntado nestes autos nenhum formulário SB40, DSS 8030, ou PPP indicativo dos agentes nocivos a que o autor estaria exposto.

Cabe ressaltar que ao electricista somente é possível se considerar nocente a atividade exercida com tensão acima de 250 volts, o que no caso não restou comprovada.

Contudo, observo que o requerente também havia requerido a realização de prova técnica pericial.

Assim, considerando que o texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5.º, LV, da CF).

E que aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4.º, IV, da CF).

E, considerando ainda, que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5.º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

E que o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares, bem como a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Entendo que o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de prova técnica pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide.

Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 370 (art. 130 do CPC/73) do estatuto processual civil.

Ademais, cumpre consignar que, para comprovação da fauna especial, a apresentação do laudo pericial fez-se imprescindível a partir da Medida Provisória 1.523, de 11/10/1996.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. AGRAVO RETIDO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. REQUERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA TÉCNICA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

I - O M.M. Juízo a quo julgou o feito antecipadamente, sem apreciar o requerimento do autor, para que fosse designado perito judicial e produzida prova técnica pericial.

II - A causa petendi envolve o reconhecimento de tempo de service especial, cumulada com concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pelo que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos se faz necessária, inclusive com a produção da prova técnica pericial, mormente se algumas das empresas ex-empregadoras não tenham fornecido o formulário DSS-8030 e o laudo técnico das condições de trabalho, pois, como afirmado pelo autor, algumas dessas empresas já foram extintas.

III - Cerceamento de defesa e violação do princípio do contraditório, esculpidos no artigo 5.º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal.

IV - Agravo Retido do autor provido, para acolher a preliminar, anular a sentença, determinando a devolução dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do processo, de modo a permitir a produção de prova técnica pericial, prejudicado o exame do recurso do INSS. (TRF 3ª Região, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, AC n.º 899848, DJU 24.01.07, p. 270).

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença** e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, para a realização da prova técnica requerida, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicada a apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896919-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VALDECIRALIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDECIRALIO
Advogado do(a) APELADO: ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se "o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a **manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais**".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076877-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EURIPEDIS BARRA ALVES
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

I - Intime-se a parte embargada para fins do art. 1.023, § 2º, do CPC.

II - Após, considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Terra 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, § 1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004943-14.2013.4.03.6102
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: CLODOALDO ROGERIO DE MARCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
APELADO: CLODOALDO ROGERIO DE MARCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO STOFFELS - SP158556-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão da **aposentadoria especial** mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas nos períodos de **1/4/02 a 31/1/04, 1/2/04 a 30/6/04, 1/7/04 a 1/4/09, 6/4/09 a 1/7/11 e de 1/7/11 a 3/4/13.**

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora pleiteou a produção de prova pericial (ID: 112421007 - Pág. 59).

O Juízo a quo **julgou parcialmente procedente** o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos de **19/11/03 a 1/4/09 e de 6/4/09 a 6/2/14**, e para condenar o INSS à concessão da aposentadoria especial a partir de 6/4/14 (DIB reafirmada).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo o reconhecimento da especialidade do período de **1/4/02 a 18/11/03**, bem como a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo (3/4/13).

O INSS também apelou, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Consoante entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, configura cerceamento de defesa a prolação de sentença de improcedência por falta de provas, quando indeferido, no curso do processo, o requerimento de produção de provas potencialmente aptas a comprovar o fato constitutivo do direito postulado em juízo. A respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVAS NECESSÁRIAS PARA O EXAME DA CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULAS 7/STJ E 283/STF. NÃO INCIDÊNCIA. (...)

2. Na hipótese dos autos, houve pedido da parte recorrida para provar a existência de danos morais pelo fato de ter sido impedida de exercer sua atividade laboral por erro de órgão público, questão essa grave e que tem potencialidade de gerar danos morais, sendo que o fundamento da sentença diverge e não abrange tudo que a parte requerente pretendia demonstrar com a produção de prova testemunhal.

3. Há cerceamento de defesa quando o juiz indefere a realização de prova oral e pericial, requeridas oportuna e justificadamente pela parte autora, com o fito de comprovar suas alegações, e o pedido é julgado improcedente por falta de provas. (AgRg no REsp 1415970/MT, Rel. Ministra Nancy Andrighi, terceira turma, julgado em 7/8/2014, DJe 15/8/2014; (AgRg no AgRg no AREsp 35.795/CE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 16/6/2014, DJe 4/8/2014; (AgRg no Ag 710.145/SP, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/6/2014, DJe 25/6/2014).

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 613.390/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., j. 25/08/15, DJe 18/05/16, grifos meus)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 471 DO CPC. PRECLUSÃO PROJUDICATO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO.

(...)

4. Segundo a jurisprudência desta Corte, há cerceamento do direito de defesa quando a parte é impedida de produzir a prova postulada com o fito de comprovar as suas alegações e a sua pretensão é negada com fundamento na falta de provas. Precedentes.

5. Recurso especial provido." (REsp nº 1.524.120/RJ, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 23/02/16, DJe 03/03/16, grifos meus)

No presente caso, apesar de a R. sentença ter sido de parcial procedência, verifico que a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade do período posterior à data de emissão do PPP, bem como do período de **1/4/02 a 18/11/03.**

Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, a qual requereu expressamente a produção de prova pericial, por impedir, no presente momento, comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que *"A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoinhada de inconstitucional"* (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial, por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, quando não for possível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde, efetivamente, foi prestado o labor. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz, uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. 'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Ante o exposto, anulo, de ofício, a R. sentença e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial, ficando prejudicadas as apelações.

Decorrido in albis o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5275513-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DOBRE

Advogado do(a) APELADO: MERCIA DA SILVA BAHU - SP150638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à obtenção de pensão por morte de seu filho.

Documentos acostados à exordial.

Colhida a prova oral.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para CONDENAR o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL - INSS a implantar o benefício previdenciário de pensão por morte em favor da autora, a partir da data do óbito de seu filho (29.12.2018 fls. 15), nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/91. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. do STJ.

Sujeita a sentença ao reexame necessário (remessa necessária) em razão da incidência da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Apelação do INSS, requer a reforma integral do julgado, à falta de comprovação da dependência econômica. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da Remessa

Insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Luis Augusto da Silva, falecido em 29/12/2018.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 13.183/2015, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.146/2015, dispõe que:

"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Indiscutível ser a requerente genitora do falecido, o que restou demonstrado por meio da certidão de óbito.

Tal fato a qualifica como sua beneficiária, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

Consoante certidão de óbito, o falecido era solteiro e não tinha prole, e residia na cidade e comarca de Bebedouro/SP, na Avenida Prefeito Joaquim Alves Guimarães, nº 1.047, Jardim Menino Deus II, mesmo endereço informado pela autora na inicial.

A Autora, viúva desde 2002, sem direito à pensão por morte, era profissional autônoma, costureira desde 2015, ou seja, sem remuneração certa. Ademais, na data do óbito contava com 61 anos de idade.

O filho, por outro lado, no período de novembro de 2016 até o óbito, estava empregado, recebendo valores acima de R\$ 1.500,00.

Ou seja, com sua morte houve redução substancial da renda da família.

Ademais, as testemunhas confirmaram que a autora dependia da ajuda financeira do filho para seu sustento e que após o óbito ela enfrenta dificuldades.

Insta salientar o verbete da Súmula n. 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Destaque-se, ainda, o seguinte fragmento de julgado desta Corte Regional:

"A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea." (AC nº 760587, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJ 04/12/2003, p.426).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*, tendo em vista o último vínculo empregatício findo como o óbito.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do falecimento de seu filho, além de abono anual, nos termos do art. 40 da Lei nº 8.213/91.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

No tocante ao **prequestionamento** suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infração à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação acima explicitada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274027-35.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERCI MORAES
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ao deficiente, nos termos do art. 3º, da Lei Complementar 142/13.

Documentos.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa com deficiência desde a data do requerimento administrativo (20/03/2017). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, e dos honorários advocatícios, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, em percentual a ser fixado em liquidação da sentença.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolí-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

No caso presente, realizado o exame médico, foi constatado que o requerente é portador de sequelas neurológicas com limitações em grau intermediário para atividades básicas de vida diária.

É de se ressaltar que não basta somente a existência da deficiência e sim, também, avaliar-se a dificuldade que essa deficiência acarreta ao segurado, considerando-se os aspectos sociais envolvidos.

O benefício pleiteado, aposentadoria por tempo de serviço ao portador de deficiência, positivada pela LC 142/2013, em seu art. 3º, assegura a concessão do benefício ao segurado que apresente deficiência grave, moderada ou leve.

Segundo o § 3º do art. 70-D do Decreto 3.048/99, a pessoa com deficiência é aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

A Lei Complementar dispõe ainda, em seu art. 4º, que a avaliação da deficiência será médica e funcional, nos termos do regulamento, e que o grau de deficiência será atestado por meio de instrumentos desenvolvidos para esse fim.

Cabe ressaltar que os critérios específicos para a realização da perícia estão determinados pela Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU nº 001/14, que adota a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde - CIF da Organização Mundial de Saúde, em conjunto como instrumento de avaliação denominado Índice de Funcionalidade Brasileiro aplicado para fins de Aposentadoria - IF-Bra.

O item 4.º dessa Portaria define o critério para a classificação do grau da deficiência: Grave - quando a pontuação for menor ou igual a 5.739; Moderada - quando a pontuação total for maior ou igual a 5.740 e menor ou igual a 6.354; Leve - quando a pontuação total for maior ou igual a 6.355 e menor ou igual a 7.584. Pontuação Insuficiente para Concessão do Benefício quando a soma for maior ou igual a 7.585.

Segundo a mesma Portaria, em seu item 4d, a pontuação total da avaliação médica e social deverão ser somadas e comparado o resultado com a pontuação acima indicada para a classificação do grau da deficiência.

Dessa forma, entendo que a classificação da deficiência não restou plenamente demonstrada nos termos legais estabelecidos, sendo imperiosa a realização de estudo social e nova perícia médica a fim de se dirimir qualquer dúvida a respeito do grau de deficiência do requerente, nos termos legais.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença** e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, a fim de que seja realizado estudo social e nova perícia médica, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicada a apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277938-55.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIR MANCINI
Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
APELADO: VALDIR MANCINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS e o enquadramento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 18.12.1982 a 31.01.1988, como labor rural desenvolvido pelo requerente e os interstícios de 01.02.1988 a 30.04.1989, 01.05.1989 a 31.03.1990, 01.01.1994 a 01.03.1995, 01.07.1996 a 10.06.2002, 03.02.2003 a 30.08.2005, 02.01.2006 a 01.02.2008 e de 15.09.2008 a 07.05.2019, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral e sem a incidência do fator previdenciário, nos tempos definidos pelo art. 29-C da Lei n.º 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 13.05.2019. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade das provas técnicas apresentadas e a notícia de utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor. Assere, ainda, a impossibilidade de concessão da benesse enquanto o segurado auferir renda proveniente de labor exercido sob condições especiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural e de períodos de atividade especial exercidos pelo demandante e sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Acrescento, entretanto, que o período de labor rural declarado na r. sentença restou incontroverso, haja vista a ausência de impugnação específica nas razões recursais veiculadas pelo ente autárquico, com o que caberá a esta E. Corte tão-somente a análise do interstício desconsiderado pelo d. Juízo *a quo*.

DO LABOR RURAL

In casu, pretende a parte autora o reconhecimento do período de 01.08.1973 (implemento dos 12 anos de idade) até 31.01.1988 (véspera do primeiro registro oficial de contrato de trabalho), como labor rural desenvolvido sem o correspondente registro em CTPS.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n.º 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Todavia, com fins de comprovar o exercício de atividade rural no mencionado período controvertido, o demandante limitou-se a apresentar os seguintes documentos:

a) certidão de nascimento das irmãs, emitidas, respectivamente, aos 31.12.1964 e 20.11.1966, ambas indicando o ofício de "lavrador" exercido à época pelo genitor do requerente;

Frise-se que os referidos documentos não se prestam a finalidade pretendida pelo autor, visto que emitidos em datas bastante anteriores ao termo inicial do período de labor rural vindicado no presente feito, isso sem qualquer outro elemento de convicção que permita concluir pela continuidade da dedicação do genitor do requerente à faina campestre, o que seria de rigor para viabilizar a extensão de sua condição de rural em favor do demandante.

b) certidão de casamento, celebrado aos 18.12.1982, indicando o ofício de "lavrador" desenvolvido pelo requerente; e

c) certidão de nascimento dos filhos, emitidas, respectivamente, aos 01.01.1984 e 27.10.1988, ambas indicando o ofício de "lavrador" exercido à época pelo requerente.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, o demandante não se desincumbiu do ônus de comprovar o exercício de labor rural desde o implemento dos 12 (doze) anos de idade, visto que o referido acervo probatório permite tão-somente o reconhecimento de atividade rural exercida a partir de seu casamento, admitindo-se apenas a extensão do cômputo ao início do ano de emissão do referido documento, ou seja, desde 01.01.1982 até 31.01.1988.

E nem se alegue que a prova oral colacionada aos autos teria o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício de labor rural no período antecedente de 01.08.1973 a 31.12.1981, para o qual inexistem nos autos qualquer registro contemporâneo indicando a efetiva dedicação do requerente à faina campestre.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos (gravação em mídia digital) não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da integralidade do período de labor rural reclamado pelo demandante.

Destarte, considerando o conjunto probatório obtido no curso da instrução processual, entendo que a r. sentença merece parcial reforma apenas para acrescer o período de 01.01.1982 a 17.12.1982, ao cômputo de labor rural desenvolvido pelo segurado.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

1 - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ: Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, no intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução probatória, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 01.02.1988 a 30.04.1989 e de 01.05.1989 a 31.03.1990 (empregador: José Beran – Fazenda Maravilha), 01.01.1994 a 01.03.1995 (empregador: Paulo Bento Silva – Fazenda Vale do Sol) e de 01.07.1996 a 10.06.2002 (empregador: Manoel Barbosa de Souza – Sítio Santa Rita), sob os ofícios de "trabalhador rural" e "serviços gerais", com tarefas relacionadas à operação de trator executando a passagem de herbicida com tanque pulverizador acoplado no trator e, portanto, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 92 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para caracterização de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos, haja vista a certificação realizada pelo perito judicial.

- 03.02.2003 a 30.08.2005, 02.01.2006 a 01.02.2008 e de 15.09.2008 a 07.05.2019, junto à empresa Incabrás Indústria e Comércio de Móveis Ltda., exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 100,05 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que também restou suficientemente demonstrado nos autos.

Pertinente, ainda, esclarecer que diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante.

IMPLEMENTO – FATOR 85/95 – LEI n.º 13.183/15 (MP 676/2015)

Sendo assim, computando-se o período de labor rural ora declarado (01.01.1982 a 31.01.1988), somado aos interstícios de atividade especial reconhecidos judicialmente (01.02.1988 a 30.04.1989, 01.05.1989 a 31.03.1990, 01.01.1994 a 01.03.1995, 01.07.1996 a 10.06.2002, 03.02.2003 a 30.08.2005, 02.01.2006 a 01.02.2008 e de 15.09.2008 a 07.05.2019), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 07.05.2019, a demandante já havia implementado mais de 39 (trinta e nove) anos de tempo de serviço e contava com 57 (cinquenta e sete) anos de idade, eis que nascido aos 01.08.1961, como que superou os 95 pontos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral e sem a incidência do fator previdenciário, sob a égide do regramento estabelecido pela MP n.º 676/2015.

Anotar-se que a referida MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios), deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi recentemente reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC n.º 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS foi identificado da pretensão do demandante, explicitando-se, tão-somente, a necessária correção de erro material havido na r. sentença, visto que a data correta a ser considerada é 07.05.2019 e não 13.05.2019, como equivocadamente constou no *decisum*.

Consigno, por oportuno, que a argumentação expendida pelo ente autárquico acerca da suposta incompatibilidade da imediata concessão da benesse, em virtude da continuidade do exercício de atividade tida como especial pelo demandante não merece acolhimento, haja vista tratar-se de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício que não enseja qualquer limitação à permanência do exercício de atividade profissional pelo titular.

Mantenho, ainda, os termos adotados na r. sentença para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal específica das partes.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, consoante Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para acrescer o período de 01.01.1982 a 17.12.1982, ao cômputo de labor rural desenvolvido pelo requerente, bem como para fixar o termo inicial da benesse na data do requerimento administrativo, qual seja, 07.05.2019, mantendo-se, no mais, a r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6226001-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIZ CLAUDIO BATISTA FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: CARLA REGINA TOSATO CAMPARIM - SP193939-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dê-se vista à parte autora a fim de que se manifeste acerca dos embargos de declaração opostos (ID 131985564), nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276903-60.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LAURO CLARO DE CAMPOS
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS - SP306776-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, aduz, em suma, que possui os requisitos necessários para procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Alega a parte autora cerceamento de defesa, em razão da não apreciação do pedido de realização de nova perícia médica, por médico especialista, uma vez que existem outras patologias que não foram examinadas durante a perícia oficial.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Auditada garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

In casu, de fato, durante a perícia médica não foram apreciadas as patologias da coluna, bacia e perda auditiva, tendo ênfase na avaliação da patologia psiquiátrica.

Nesse sentido, quando de sua manifestação, o demandante requereu esclarecimentos ao ilustre perito ou a realização de nova perícia a ser realizada por médico ortopedista.

Ocorre que, referido pedido autoral sequer foi apreciado pelo juízo *a quo*.

Dessa forma, entendo que o requisito relativo à inapetência não restou plenamente esclarecido, sendo imperiosa a realização de nova perícia médica, com médico ortopedista, a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da data de incapacidade da autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurado alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo."

(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010).

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADORA RURAL - LAUDO PERICIAL QUE CONCLUI PELA CAPACIDADE DA AUTORA - PERÍCIA FEITA POR MÉDICO SEM ESPECIALIDADE NA ÁREA DE SAÚDE DOS MALES ALEGADOS PELA AUTORA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA INDEFERIDO - EVIDENTE CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA. 1. Evidencia-se a ocorrência de cerceamento de defesa quando o perito designado para verificar a alegada incapacidade da autora se limita a apor, manualmente, na petição veiculadora dos quesitos da Autarquia, respostas positivas ou negativas, sem esclarecer acerca das condições físicas da examinanda ou determinar a realização de exames complementares para verificação dos problemas de saúde relatados. 2. Pedido de nova perícia não deferido, circunstância que caracteriza evidente cerceamento de defesa, que está a recomendar a anulação da sentença prolatada e o prosseguimento do feito, até a realização de prova pericial adequada, que efetivamente esclareça acerca das condições físicas da examinanda. 3. Apelação provida para anular a sentença." (TRF 1ª Região, AC 200501990290379, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Conv. Simone dos Santos Lemos Fernandes, v.u., DJ 27.09.07, p. 25).

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada nova prova pericial, com médico ortopedista.

Ante o exposto, acolho a preliminar de cerceamento de defesa, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para realização de nova perícia médica, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. Prejudicada análise do mérito da apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 6 de julho de 2020.

lgalves

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos de 29.04.1995 a 20.07.1997, 01.09.1997 a 05.12.2003 e de 04.02.2004 a 13.12.2017, como atividade especial exercida pelo autor, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 13.12.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação da benesse. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, suscitando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial supostamente desenvolvida pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial em seu favor.

Pois bem

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ: Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Aposentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que o período de 01.10.1990 a 28.04.1995, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-incontroverso.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, contudo, diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, o referido acervo probatório, por si só, não permite o enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos declarados na r. sentença, senão vejamos:

Nos períodos de 29.04.1995 a 20.07.1997 e de 01.09.1997 a 10.12.1997, laborados pelo autor, respectivamente, junto às empresas *Ônibus Santo Estevam Ltda.* e *Rápido Zefir Júnior Ltda.* (suciedida pela empresa: *Transportes Urbanos Nova Paulista Ltda.*), sempre no cargo de "motorista de ônibus", mostrou-se acertado o enquadramento de atividade especial, haja vista a previsão legal contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão, eis que até a referida data a legislação previdenciária vigente permitia o enquadramento de atividade especial, com fundamento exclusivo na categoria profissional (Lei n.º 9.032/95).

Contudo, o mesmo não se pode dizer em relação ao período subsequente de 11.12.1997 a 05.12.2003, também laborado pelo autor junto à empresa *Rápido Zefir Júnior Ltda.* (suciedida pela empresa: *Transportes Urbanos Nova Paulista Ltda.*), no exercício da função de "motorista de ônibus", pois conforme anteriormente explicitado, a partir da referida data tornou-se inviável o enquadramento de labor especial com base exclusiva na categoria profissional, passando a ser exigida a concomitante comprovação técnica da exposição contínua do segurado a agentes nocivos, o que não ocorreu in casu, visto que a parte autora se limitou a apresentar cópia do registro firmado em sua CTPS, documento que não permite aferir as condições laborais por ele vivenciadas no período vindicado e, por consequência, inviabiliza o pretendido enquadramento da fauna nocente.

Anoto-se que vislumbrei a existência de prévio pedido de produção de prova técnica pericial pelo autor no curso da instrução processual, contudo, tal pretensão não foi apreciada pelo d. Juízo de Primeiro Grau, que optou pelo julgamento antecipado da lide, considerando apenas as provas documentais já apresentadas pelo demandante.

Nesse contexto, considerando a ausência de impugnação recursal da parte autora nesse sentido, entendo que a matéria resta preclusa, haja vista a necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pelo ente autárquico, de modo que uma eventual determinação de reabertura da instrução probatória não apenas violaria o princípio da *non reformatio in pejus*, como acarretaria a evidente prolação de *edicto extra petita*.

Dito isso, forçoso ressaltar que o período de 11.12.1997 a 05.12.2003, há de ser computado como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

Pelas mesmas razões, não há de se falar no enquadramento de labor especial no período de 04.02.2004 a 13.12.2017, laborado pelo autor junto à empresa *Viação Santa Brígida Ltda.*, também na função de "motorista de ônibus", visto que o PPP correspondente indica sua exposição ao agente agressivo ruído, porém, sob níveis variáveis de 76 dB(A) até 79 dB(A), considerados insuficientes para a caracterização da fauna nocente, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que não restou comprovado nos autos.

E nem se alegue a possibilidade de enquadramento do período acima explicitado com base na exposição do requerente ao agente agressivo denominado VCI – Vibração de Corpo Inteiro.

Isso porque, o referido agente nocivo (VCI – vibração de corpo inteiro), encontra correspondência tão-somente com ofícios em que se verifica a utilização de perfuratrizes e martelos pneumáticos, estes sim, aptos a ensejar a superação do limite de tolerância, a teor do regramento contido no código 1.1.5 do anexo III, do Decreto n.º 53.831/64, código 1.1.4 do anexo I, do Decreto n.º 83.080/79 e código 2.0.2 do anexo IV, do Decreto n.º 3.048/99, o que não se verifica na hipótese de segurado atuante na condição de "motorista de ônibus".

Por consequência, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para excluir os períodos de 11.12.1997 a 05.12.2003 e de 04.02.2004 a 13.12.2017, do cômputo de atividade especial exercida pelo demandante.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se tão-somente o interstício de atividade especial administrativamente reconhecido pelo INSS (01.10.1990 a 28.04.1995), somado aos períodos ora declarados (29.04.1995 a 20.07.1997 e de 01.09.1997 a 10.12.1997), resta evidenciado que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 13.12.2017, a parte autora ainda não havia implementado tempo de serviço suficiente sob condições especiais para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, como o que há de ser julgado improcedente o pedido, não havendo que se falar na conversão dos mencionados interstícios em tempo de serviço comum, visto que a pretensão originária contida na prefacial é restrita à concessão do benefício de aposentadoria especial.

Nesse contexto, dada a sucumbência recíproca havida entre as partes, condeno ambos os litigantes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do art. 85, *caput* e § 14, do CPC, ressaltando que em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade dos valores, segundo a regra contida no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal, haja vista a prévia concessão dos benefícios da gratuidade processual.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir os períodos de 11.12.1997 a 05.12.2003 e de 04.02.2004 a 13.12.2017, do cômputo de atividade especial exercida pelo autor e, por consequência, julgo improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, dado o inadimplemento dos requisitos legais necessários, revogando-se a tutela antecipada anteriormente deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281051-17.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CARMEN MARGARIDA FELIX
Advogado do(a) APELANTE: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária proposta contra o INSS objetivando a aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade rural.

Instada a emendar à inicial, a parte autora não cumpriu a determinação e o processo foi extinto, sem julgamento de mérito, na forma dos arts. 321, parágrafo único, 330, I e 485, I, CPC.

Inconformada, a parte autora apela e alega que cumpriu o determinado; desta forma requer a anulação da sentença com a devolução dos autos a Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Busca a parte autora reforma da sentença que extinguiu, sem julgamento de mérito, a ação de aposentadoria por tempo de contribuição mediante reconhecimento de atividade campesina informal, a ser somada aos demais períodos registrados em CTPS.

O feito foi extinto ao fundamento da inépcia da petição inicial.

Registre-se que compete ao órgão julgador, no exercício de seu poder discricionário de direção do processo, ordenar as providências necessárias à eficácia da prestação jurisdicional, cabendo às partes cumprirem as ordens judiciais com o objetivo de tornar possível a regular prestação jurisdicional.

É bem por isso que o art. 321, do CPC faculta ao julgador, nos casos em que a petição inicial não preencha os requisitos exigidos nos arts. 319 e 320, do mesmo Código Processual, ou que contenha defeitos ou irregularidades que possam dificultar o julgamento de mérito, determinar ao demandante que a emende, ou a complete, sob pena de indeferir a petição inicial (CPC, art. 321, parágrafo único).

Com efeito, no caso concreto, a petição inicial não especifica os períodos em que a parte autora teria realizado labor rural, em regime de economia familiar, ou informalmente, fato este observado pelo r. juízo. Apenas há menção de maneira genérica, do início da atividade rural *No período de 16 de 1978 a 31/12/1985*.

Concedida à parte autora a oportunidade de emendar a inicial e sanar as irregularidades para que informasse “...os períodos específicos que pretende ver reconhecido como segurado especial rural, o regime de trabalho dos respectivos períodos (diária, parceria, economia familiar, etc.), e ainda, aponte em quais propriedades se deu o labor alegado, sob pena de extinção do feito sem julgamento de mérito”, a parte autora peticiona e adita a inicial nos seguintes termos:

“...DO TRABALHO DA AUTORA COMO “BOIA-FRIA”

A Autora informa que, no período compreendido entre 01/06/1978 e 31/12/1985 trabalhou em diversas propriedades da região de Piraju, Tejupa e Timburi, exerceu atividade como boia-fria (diarista) juntamente com seus pais, ou seja trabalho informal, não tendo se afastado das atividades rurais.

DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA COMO EMPREGADA A Autora informa que sempre trabalhou nas lides do campo juntamente com seus pais. Somente em 1986, é que a Autora teve seu primeiro contrato de trabalho devidamente anotado em CPTS, exercendo a função de trabalhadora rural na fazenda Fortaleza, e que não fora reconhecido pelo INSS. Portanto, a Autora exerceu seu labor rural como boia-fria e como empregada.

...”

De efeito, não cumprida a determinação, constata-se, *in casu*, a inépcia da petição inicial, pois não restou observada a exigência do art. 319, incisos IV e VI, do CPC, eis que ausente o pedido, com suas especificações e provas.

Estando a petição inicial acomada de defeito capaz de dificultar o julgamento de mérito, não emendada a contento, o processo deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 321, § único, do CPC, tal como determinado respeitável juízo.

Diante do exposto **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

scorea

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5222272-69.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIANE JESUS ARAGAO
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO MARTOS MARTINS - SP53012-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro.

Análise inicial revela que os presentes autos não vieram acompanhados da certidão de óbito, documento essencial para o deslinde da questão, tendo a demandante juntado somente a Declaração de Óbito emitida pelo Serviço Funerário do Município de São Paulo (Id 129534254).

Providencie, pois, a parte autora referido documento, sob pena de extinção do feito, semanalmente do mérito.

Intime-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5724488-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA MARIA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se "o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a **manutenção da suspensão** de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748641-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: BENEDITA JOSE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO TURAZZA - SP242989-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5568610-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIA APARECIDA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO APARECIDO MOURA - SP239483-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259777-94.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ISAIAS FRANCISCO MACHADO
Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O INSS interpôs apelação em face de sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade **urbana** após o cômputo de períodos registrados no CNIS.

Em suas razões, o INSS teceu considerações acerca da impossibilidade de concessão da aposentadoria na modalidade **híbrida**, com cômputo de períodos de labor rural sem registro e urbano.

Assim, tem-se que, em suas razões de apelo, o INSS não impugnou especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Dessa forma, ante o disposto no art. 932, III e parágrafo único, do CPC, intime-se o recorrente para, no prazo de 5 (cinco) dias, sanar o vício apontado, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, dê-se vista à parte autora e voltem conclusos.

São Paulo, 18 de junho de 2020.

mbgimene

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5789569-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNALDO FERNANDES SANTOS FILHO

Advogados do(a) APELADO: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da r. sentença (proferida em 05/09/2018) que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade do período laborado pelo requerente de 09/09/1982 a 25/01/1988 e condenar a Autarquia Federal a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a partir do requerimento administrativo de 23/04/2014.

A decisão *a quo* determinou o pagamento das parcelas vencidas, de uma só vez, observando-se a prescrição daquelas que eventualmente se venceram no quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação. Estabeleceu que até a entrada em vigor da Lei 11.960, de 29 de junho de 2009, de aplicação imediata (STJ, REsp nº 1.205.946/SP), a correção monetária (incidente sobre as prestações vencidas e não pagas desde o vencimento de cada qual) e os juros de mora (devidos a partir da citação - STJ, Súmula 204) serão calculados segundo os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal e, após, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração dos depósitos em caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos critérios de atualização estabelecidos por aquela Lei (STF, RE 870.947/PE, j. 20/09/2017). Isentou de custas. Condenou, ainda, o ente previdenciário ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da condenação relacionado às prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do C. STJ). Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnano pela reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido, sob o argumento de que ausentes os requisitos legais ao reconhecimento da atividade especial. Afirma que, não há nos autos documentos contemporâneos que atestem a exposição do requerente ao ruído de modo habitual e permanente e acima dos limites exigidos pela legislação. Aduz que, no PPP apresentado não consta responsável técnico pelos registros ambientais no período assinalado. Pede, subsidiariamente, a adoção da TR como índice para a correção monetária

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, conseqüentemente, à concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o beneficiário haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP-, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaquei).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

Postas as balizas, passa-se ao exame do período reconhecido como especial pela r. sentença, em face das provas apresentadas:

- de 09/09/1982 a 25/01/1988

Empregador(a): AÇOS VILLARES S/A PINDAMONHANGABA.

Atividades Profissionais: "Ajudante", "Operador Serra a Frio", "Movimentador Laminados" e "Operador de Máquina Pesada".

Prova(s): PPP – Id. 73435087 p. 27/28

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 89,8 dB(A).

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 80 dB (A).

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que **não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho**, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confirmam-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Esclareça-se, com relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário Id 73435087 - p. 27/28, que a indicação da presença de Responsável pelos Registros Ambientais somente a partir de 16/01/2002, data posterior à admissão da parte autora na empresa, não torna o documento inválido para demonstrar a insalubridade da atividade, conforme entendimento consagrado no âmbito desta Egrégia Turma. Ademais, não há informações de mudanças significativas no cenário laboral, o que possibilita o reconhecimento da especialidade de todo o período questionado.

Assim, escorreito o reconhecimento da especialidade do lapso acima indicado.

Somado o período de especialidade reconhecido neste feito aos interregnos anotados em CTPS, bem como aos lapsos de recolhimentos como contribuinte individual, conforme consulta ao CNIS Id 73435094 - p. 01/12, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 17/09/1953

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 23/04/2014

- Período 1 - 01/11/1971 a 12/09/1972 - 0 anos, 10 meses e 12 dias - 11 carências - Tempo comum

- Período 2 - 16/09/1972 a 08/12/1973 - 1 anos, 2 meses e 23 dias - 15 carências - Tempo comum

- Período 3 - 10/12/1973 a 31/08/1974 - 0 anos, 8 meses e 21 dias - 8 carências - Tempo comum

- Período 4 - 16/09/1974 a 30/11/1974 - 0 anos, 2 meses e 15 dias - 3 carências - Tempo comum

- Período 5 - 01/02/1975 a 26/09/1977 - 2 anos, 7 meses e 26 dias - 32 carências - Tempo comum

- Período 6 - 24/10/1977 a 05/10/1981 - 3 anos, 11 meses e 12 dias - 49 carências - Tempo comum

- Período 7 - 09/09/1982 a 25/01/1988 - 7 anos, 6 meses e 12 dias - 65 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 8 - 18/08/1988 a 31/10/1992 - 4 anos, 2 meses e 13 dias - 51 carências - Tempo comum

- Período 9 - 03/11/1992 a 10/05/1993 - 0 anos, 6 meses e 8 dias - 7 carências - Tempo comum

- Período 10 - 12/07/1993 a 01/10/1997 - 4 anos, 2 meses e 20 dias - 52 carências - Tempo comum

- Período 11 - 01/08/2007 a 29/02/2008 - 0 anos, 7 meses e 0 dias - 7 carências - Tempo comum

- Período 12 - 01/04/2008 a 31/12/2010 - 2 anos, 9 meses e 0 dias - 33 carências - Tempo comum

- Período 13 - 01/02/2011 a 31/03/2013 - 2 anos, 2 meses e 0 dias - 26 carências - Tempo comum

- Período 14 - 01/06/2013 a 31/03/2014 - 0 anos, 10 meses e 0 dias - 10 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 26 anos, 1 meses e 12 dias, 293 carências

- **Pedágio (EC 20/98):** 1 anos, 6 meses e 19 dias

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 26 anos, 1 meses e 12 dias, 293 carências

- **Soma até 23/04/2014 (DER):** 32 anos, 5 meses, 12 dias, 369 carências

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/HQY2W-GXY96-3C>

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 1 anos, 6 meses e 19 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Por fim, em 23/04/2014 (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição** (regras de transição da EC 20/98), com o coeficiente de 70% (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. II). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, que incluiu o art. 29-C na Lei 8.213/91.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

A ninguém de impugnação, mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **NÃO CONHEÇO** do reexame necessário e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS. Explicitados os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

APELADO: JOSE ANTONIO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: LARISSA GASPARONI ROCHA MAGALHAES - SP272132-A, GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença (proferida em 12/03/2020) que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer o labor especial exercido pelo requerente nos períodos de 12/12/1989 a 02/06/1995, de 13/01/2003 a 19/11/2003 e de 13/04/2004 a 23/05/2018, bem como o tempo de serviço urbano comum de 05/04/1999 a 01/03/2001, e condenar a Autarquia Federal a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo (16/08/2018). Denegado o pedido de indenização por danos morais.

A decisão *a quo* condenou, ainda, o réu pagamento, após o trânsito em julgado, do valor correspondente às parcelas em atraso, estabelecendo que os índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Correção Monetária para Benefícios Previdenciários, conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal – (Resolução 267/2013 do C.J.F.) - Cap. 4, item 4.3.1., e os juros de mora, contados da data da citação, a teor do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Condenou, também, o ente previdenciário ao pagamento de honorários advocatícios, a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do CPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a data da sentença. Condenou a parte autora em honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor pretendido a título de danos morais, ressaltando a suspensão do pagamento a teor do artigo 98, parágrafo 3º do CPC. Isentou de custas. Concedeu a tutela de urgência para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Apela a Autarquia Federal, pugnano pela reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido, sob o argumento de que os documentos dos autos não comprovam o labor especial. Ressalta a impossibilidade de enquadramento a partir de 06/03/1997, em decorrência de exposição a agente agressivo eletricidade. Aduz que a utilização de EPI afasta / elimina a insalubridade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Cumprir esclarecer, neste momento, que o INSS não impugnou a determinação da sentença de averbação e cômputo, como tempo de serviço urbano comum, do período de 05/04/1999 a 01/03/2001. Trata-se, portanto, de período incontroverso.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, conseqüentemente, à concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "*a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991*". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "*a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento*", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "*lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissional previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissional Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaque).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto n.º 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto n.º 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJe 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, DJe de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissional previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto n.º 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei n.º 7.369/85, regulamentada pelo Decreto n.º 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONSECUTÓRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210).

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos debatidos, em face das provas apresentadas:

1-) de 12/12/1989 a 02/06/1995.

Empregador: LIQUIGÁS DISTRIBUIDORA S.A.

Atividade profissional: "Ajudante de Caminhão".

Prova(s): PPP 133225316 p. 03.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 84 dB(A).

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 80 dB (A).

2-) de 13/01/2003 a 19/11/2003.

Empregador: CSR COMERCIAL PERUIBELTA

Atividade profissional: "Assistente de Produção".

Prova(s): PPP 133225316 p. 07/08.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica acima de 250 Volts.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

2-) de 13/04/2004 a 23/05/2018.

Empregador: ELEKTRO REDES S/A

Atividades profissionais: "Eletricista JR", "Eletricista PL" e "Eletricista SR".

Prova(s): PPP 133225316 p. 09/12.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica acima de 250 Volts.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confirmam-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX nº 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, escorrido o reconhecimento da especialidade dos lapsos acima indicados.

Somados os períodos de especialidade e o tempo comum reconhecidos neste feito aos interregnos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição Id 133225316 p. 29/30, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 25/01/1968

- Sexo: Masculino

- DER: 16/08/2018

- Período 1 - 01/02/1982 a 15/06/1989 - 7 anos, 4 meses e 15 dias - 89 carências - Tempo comum
- Período 2 - 19/06/1989 a 31/07/1989 - 0 anos, 1 meses e 12 dias - 1 carência - Tempo comum
- Período 3 - 09/08/1989 a 11/12/1989 - 0 anos, 4 meses e 3 dias - 5 carências - Tempo comum
- Período 4 - 12/12/1989 a 02/06/1995 - 7 anos, 7 meses e 29 dias - 66 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 5 - 05/04/1999 a 01/03/2001 - 1 anos, 10 meses e 27 dias - 24 carências - Tempo comum
- Período 6 - 13/01/2003 a 19/11/2003 - 1 anos, 2 meses e 10 dias - 11 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 7 - 20/11/2003 a 12/04/2004 - 0 anos, 4 meses e 23 dias - 5 carências - Tempo comum
- Período 8 - 13/04/2004 a 23/05/2018 - 19 anos, 9 meses e 3 dias - 169 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 9 - 24/05/2018 a 16/08/2018 - 0 anos, 2 meses e 23 dias - 3 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 15 anos, 5 meses e 29 dias, 161 carências

- Pedágio (EC 20/98): 5 anos, 9 meses e 18 dias

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 16 anos, 1 meses e 23 dias, 169 carências

- Soma até 16/08/2018 (DER): 38 anos, 11 meses, 25 dias, 373 carências e 89.5444 pontos

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/ETXM2-9H7FX-DH>

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98), porque o pedágio é superior a 5 anos.

Por fim, em 16/08/2018 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

A ninguém de impugnação, mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003033-83.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BITU SOBRINHO
Advogados do(a) APELADO: VICENTE GOMES DA SILVA - SP224812-A, VANESSA GOMES ESGRIGNOLI - SP255278-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da r. sentença (proferida em 27/11/2018) que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a especialidade dos períodos laborados pelo requerente de 15/06/1988 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 11/02/2015 e condenar a Autarquia Federal a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo (08/08/2015).

A decisão *a quo* condenou, ainda, o réu ao pagamento das parcelas em atraso, desde a data em que se tornaram devidas, determinando que deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução do CJF. Condenou, ainda, o ente previdenciário ao pagamento de honorários advocatícios, estabelecendo que serão fixados quando da liquidação da sentença, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Apela o INSS, pugnando pela reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido, sob o argumento de que ausentes os requisitos legais ao reconhecimento da atividade especial. Aponta os motivos do indeferimento administrativo. Afirma que, os documentos apresentados são extemporâneos e indicam a utilização de EPI, o que afasta / elimina a insalubridade. Pede, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

DO JULGAMENTO *ULTRA PETITA*

Verifico, da análise do pedido formulado pela parte autora na inicial, conforme Id 38665140 - p. 04, que busca o reconhecimento do labor nocivo nos intervalos de 15/06/1988 a 06/02/2000, de 19/11/2003 a 23/01/2008 e de 01/01/2009 a 12/02/2015.

No entanto, a r. sentença afirmou o reconhecimento do labor especial para intervalo de 24/01/2008 a 31/12/2008, cujo reconhecimento não foi requerido pela parte autora, de forma a incorrer em julgamento *ultra petita*, em vedação ao disposto nos artigos 141 e 492 do CPC.

Destarte, de ofício, constatado equívoco, reduzo a r. sentença aos limites do pedido formulado na inicial, em conformidade à pretensão veiculada.

Tempestivo o recurso e respeitado os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, conseqüentemente, à concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "*a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991*". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "*a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento*", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "*lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "*com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "*Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP*".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "*for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "*a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial*".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "*não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, coma redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...].”

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaque).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos debatidos em sede recursal, em face das provas apresentadas:

1-) de **15/06/1988 a 05/03/1997.**

Empregador(a): TRWAUTOMOTIVE LTDA

Prova(s): PPP – Id. 38665141 - p. 33/34

Atividades Profissionais: “Praticante de Produção”, “Operador Máquinas ½ Oficial”, “Operador Produção” e “Operador de Máquinas”.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 92 dB(A), 86 dB(A), 94 dB(A) e 87,6 dB(A).

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 80 dB (A).

2-) de **19/11/2003 a 23/01/2008.**

Empregador(a): FLOWSERVE LTDA

Prova(s): PPP – Id. 38665141 - p. 36/38

Atividade Profissional: “Operador de Tomo CNC”

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 87 dB(A), 93 dB(A), 91 dB(A) e 92 dB(A).

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 85 dB (A).

3-) de **01/01/2009 a 12/02/2015.**

Empregador(a): FLOWSERVE LTDA

Prova(s): PPP – Id. 38665141 - p. 39/46

Atividade Profissional: “Operador de Tomo CNC”

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 88,6 dB(A), 88,2 dB(A) e 86,1 dB(A).

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 85 dB (A).

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Ademais, pertinente salientar, que a utilização de metodologia diversa da considerada adequada pela Autarquia Previdenciária não descaracteriza a especialidade, uma vez que demonstrada a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre, por meio do PPP apresentado, documento que reúne as informações laborais do trabalhador, sua exposição a agentes nocivos conforme indicação do laudo ambiental da empresa empregadora, como nome do profissional legalmente habilitado, responsável pela elaboração dessa perícia e a assinatura da empresa ou do preposto respectivo.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal: Ap – Apelação Cível - 2306086 0015578-27.2018.4.03.9999, Desembargadora Federal Inês Virgínia – 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 7/12/2018; Ap – Apelação Cível - 3652270007103-66.2015.4.03.6126, Desembargador Federal Baptista Pereira – 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 19/7/2017.

Assim, escorreito o reconhecimento da especialidade dos lapsos acima indicados.

Somados os períodos de especialidade reconhecidos neste feito àquele já enquadrado na via administrativa (de 12/02/2015 a 29/06/2015), bem como aos demais interregnos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição Id 38665141 - p. 53/54, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- **Data de nascimento:** 22/11/1968

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 08/08/2015

- Período 1 - **23/01/1987 a 22/03/1988** - 1 anos, 2 meses e 0 dias - 15 carências - Tempo comum

- Período 2 - **02/05/1988 a 13/06/1988** - 0 anos, 1 meses e 12 dias - 2 carências - Tempo comum

- Período 3 - **15/06/1988 a 05/03/1997** - 12 anos, 2 meses e 17 dias - 105 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 4 - 06/03/1997 a 06/02/2000 - 2 anos, 11 meses e 1 dias - 35 carências - Tempo comum
- Período 5 - 07/02/2000 a 06/07/2000 - 0 anos, 5 meses e 0 dias - 5 carências - Tempo comum
- Período 6 - 18/07/2000 a 15/10/2000 - 0 anos, 2 meses e 28 dias - 3 carências - Tempo comum
- Período 7 - 16/10/2000 a 18/11/2003 - 3 anos, 1 meses e 3 dias - 37 carências - Tempo comum
- Período 8 - 19/11/2003 a 23/01/2008 - 5 anos, 10 meses e 7 dias - 50 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 9 - 24/01/2008 a 31/12/2008 - 0 anos, 11 meses e 7 dias - 11 carências - Tempo comum
- Período 10 - 01/01/2009 a 11/02/2015 - 8 anos, 6 meses e 21 dias - 74 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 11 - 12/02/2015 a 29/06/2015 - 0 anos, 6 meses e 13 dias - 4 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 12 - 30/06/2015 a 08/08/2015 - 0 anos, 1 meses e 9 dias - 2 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 15 anos, 3 meses e 10 dias, 143 carências

- **Pedágio (EC 20/98):** 5 anos, 10 meses e 20 dias

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 16 anos, 2 meses e 22 dias, 154 carências

- **Soma até 08/08/2015 (DER):** 36 anos, 1 meses, 28 dias, 343 carências e 82.8722 pontos

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/A39KR-HCCCE-QF>

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98), porque o pedágio é superior a 5 anos.

Por fim, em 08/08/2015 (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

A ninguém de impugnação, mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, de ofício, reduzo a r. sentença aos limites do pedido, excluindo da condenação o reconhecimento do labor especial no lapso de 24/01/2008 a 31/12/2008, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, apenas para fixar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000782-13.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DORGIVALDOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial para condenar o INSS a averbação de períodos de labor urbano comum, anotados em CTPS, reconhecer períodos de labor especial, com conversão em comum, e por fim, deferir a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

A r. sentença arbitrou honorários advocatícios, em conformidade ao disposto nos §§ 3º e 4º do art. 85 do Código de Processo Civil e explicitou critérios de juros de mora e correção monetária (id 127195261 - págs. 01/14).

Em suas razões recursais, o INSS apela para a parcial reforma da r. sentença apenas no que se relaciona aos intervalos laborais comuns, com anotação em CTPS, afirmados na r. sentença. Aduz que as cópias das carteiras profissionais apresentadas nos autos, apresentam-se duplicadas, bem como seriam meras cópias "scaneadas". Pugna pela reforma da sentença como o afastamento do reconhecimento desses períodos laborais comuns.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso(s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DO PERÍODO URBANO COM ANOTAÇÃO EM CTPS

Pugnou a parte autora para o reconhecimento dos vínculos laborais, com anotação em CTPS, não registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e desconsiderados pela Autarquia Previdenciária na contagem de seu tempo de contribuição, a saber:

- 02/01/1981 a 23/11/1981 - Empregador "Josiel Rodrigues dos Santos";
- 13/04/1982 a 04/12/1982 - Empregador "Construim - Serviços de construção S/C LTDA";
- 03/01/1983 a 21/02/1983 - Empregador "Santa Rita Distribuidora de Produtos Alimentícios"
- 02/02/1987 a 29/08/1987 - Empregador Rekind - Incorporadora e Construtora LTDA;
- 05/11/1988 a 02/09/1989 - Empregador SJobim - Segurança e Vigilância LTDA.

Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção *ius tantum* de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade de devidamente comprovada nos autos, o que não se verifica no presente caso.

Confiram-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECÁLCULO DA RMI. UTILIZAÇÃO DOS EFETIVOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REGISTRO EM CTPS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Tratando-se de benefício previdenciário firmou-se a jurisprudência que prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR), ressalvando-se, contudo, que o requerimento administrativo interrompe a fluência do prazo prescricional.

II - O período registrado na CTPS constitui prova plena do serviço prestado, devendo os salários de contribuição ser computados no cálculo do valor do benefício.

III - O cálculo do benefício deve ser efetuado em conformidade com a legislação vigente ao tempo de sua concessão, em especial atenção ao princípio "tempus regit actum".

III - Correção monetária mantida nos termos da sentença.

IV - Remessa oficial e apelação do INSS improvidas. Apelação do autor provida.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, APELREEX 0011562-76.2011.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 30/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2016) - (negritamos)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO DE FATO. COMPROVAÇÃO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. AUSÊNCIA. RESCISÓRIA PROCEDENTE. CTPS. ANOTAÇÕES. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PROVA EM CONTRÁRIO. INEXISTÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. AÇÃO SUBJACENTE PROCEDENTE.

1 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485 do CPC, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.

2 - Ocorrência de erro de fato por ausência de pronunciamento acerca das observações na CTPS e na Ficha de Registro de Empregados, apresentadas às fls. 52 e 54, as quais propõem reflexões a respeito do marco inicial do vínculo existente entre o demandante e o empregador Jesus Traba Samorano, ou seja, se é possível fazê-lo retroagir a 01/09/1974, tendo em vista que inicialmente anotada a data de 01/09/1976.

3 - Não prosperam as alegações no sentido de que incumbia ao requerente a prova, em caráter absoluto, da existência do vínculo por inteiro (de 1º/09/1974 a 31/12/1978) alegado desde a inicial da ação subjacente, porque o fez, na forma e nos limites impostos pela lei, com a apresentação da sua CTPS. O simples fato da retificação, apresentada dentro do mesmo documento, ser extemporânea, por si só, não tem o condão de refutá-la ou trazer qualquer gravame ao trabalhador.

4 - A atividade laborativa devidamente registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal e veracidade *ius tantum* e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor, nos termos da Súmula n.º 12/TST.

5 - Somado o interregno acima citado com os demais vínculos constantes da CTPS de fl. 28, inclusive com o aproveitamento da atividade comum convertida em especial, alcança o demandante 30 anos, 05 meses e 29 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (17/04/1998), suficiente à concessão do benefício na modalidade proporcional.

6 - Amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

7 - Matéria preliminar rejeitada. Pedido rescisório julgado procedente. Pedido da ação subjacente parcialmente procedente.

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, AR 0009350-07.2011.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2012) - (negritamos)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS NÃO AUTENTICADOS. VALIDADE. NÃO IMPUGNADO O CONTEÚDO. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO DO MENOR. PROVA CORROBORADA POR DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADORES. EQUIPARAÇÃO A PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE URBANA COMPROVADA EM CARTEIRA DE TRABALHO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1 - Comprovam o exercício de atividade urbana, no período de 02.06.1968 a 02.03.1970, as anotações na Carteira de Trabalho do Menor (fls. 08/15), inclusive acerca do recolhimento de imposto sindical relativamente aos anos de 1968 e 1969 (fl. 13) e do gozo de férias referentes ao primeiro ano de trabalho, sendo a última anotação, referente a alteração de salário a partir de 02.03.70 (fl. 15).

2 - Em sintonia com as alegações e os documentos apresentados, consta dos autos a declaração de ex-empregadores (fl. 07), o que, segundo entendimento jurisprudencial pacificado, corresponde a prova testemunhal.

3 - É desnecessária a autenticação de documentos, sem que se aponte erro ou falsidade em seu conteúdo. Precedentes. (STJ-3ª Turma, Resp 94.626-RS, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 16.6.98, DJ 16.11.98, p. 86; TRF-1ª Região, AC 1997.01.00.052955-0/BA, Juiz Federal Manoel Nunes (Conv.), Primeira Turma Suplementar, DJ 18/11/2004, p.35; TRF-1ª Região, AC 9601032819/PA Desembargador Federal Tourinho Neto, DJ 18/12/2002, p. 99.

4 - Comprovado o exercício de atividade urbana através de anotações na Carteira de Trabalho do Menor, faz jus o segurado à averbação do respectivo período.

5 - Remessa oficial e Apelação desprovidas.

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, AC 0011795-38.2000.4.01.0000 / DF, Rel. Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, Rel. Juiz Federal Itelmar Raydan Evangelista (Conv.), DJ p.5 de 24/09/2007) - (negritamos)

Vale salientar, no que se relaciona às cópias das carteiras profissionais que instruem os autos, juntadas em id 127195256 págs. 18/23, que dessas cópias, consta carimbo de conferência com o original, aposto pelo servidor do INSS, por ocasião de sua juntada no processo administrativo de requerimento do benefício previdenciário.

Outrossim, na cópia integral da CTPS encartada às fls. 47/70 dos autos, verifica-se a anotação de todos esses vínculos laborais urbanos comuns, em ordem sequencial, de forma legível e sem rasuras.

Destarte, merece manutenção a r. sentença na parcela em que determinou ao INSS a averbação dos períodos de atividade comum, anotados na CTPS do autor, acima indicados, de **02/01/1981 a 23/11/1981, de 13/04/1982 a 04/12/1982, de 03/01/1983 a 21/02/1983, de 02/02/1987 a 29/08/1987, de 05/11/1988 a 02/09/1989.**

Frise-se, ainda, que, em se tratando de segurado-empregado, não há a necessidade da demonstração do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período que se pretende ver reconhecido, uma vez que tal recolhimento é responsabilidade do empregador, conforme dispunha o artigo 79, inciso I, da Lei n.º 3.087/60 e legislação posterior - atualmente, artigo 30, inciso I, alínea "a", da Lei n.º 8.212/91.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. SEGURADO-EMPREGADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR.

1. Nos termos do art. 142 do Decreto n.º 77.077/76, do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84 e do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, o recolhimento das contribuições previdenciárias do segurado-empregado cabe ao empregador, não podendo aquele ser penalizado pela desídia deste, que não cumpriu as obrigações que lhe eram imputadas.

2. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 566.405/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/11/2003, DJ 15/12/2003, p. 394)

Somados todos os períodos laborais comuns, com anotação em CTPS e aos intervalos de labor especial, com conversão em comum, reconhecidos na r. sentença, aspecto não impugnado na apelação do INSS, verifica-se que na data do requerimento administrativo formulado em **18/12/2015 (DER)**, a parte autora contava com tempo de contribuição suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, uma vez que somava **38 anos, 5 meses e 21 dias** de tempo de contribuição. Também demonstrado o cumprimento da carência legal necessário ao deferimento do benefício postulado, como se demonstra da planilha de contagem encartada na r. sentença (id 127195262- pág.01).

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 V, do CPC, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002540-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
AGRAVANTE: CELIA JUSTIMIANO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o pedido de expedição do Precatório relativo à parcela incontroversa, ao fundamento que o art. 100 da Constituição Federal, veda o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução.

Sustenta o agravante que deve ser expedido o competente ofício, pois restou decidido que o fato de o resíduo ser eventualmente controvertido não pode infirmar a satisfação imediata do direito da parte a parte incontroversa, em virtude do princípio da efetividade do processo.

Assevera que se a autarquia não impugnou a totalidade da execução, sendo que inadmitir a expedição de precatórios para as parcelas que se tomam preclusas, e via de consequência, imodificáveis, atentará inclusive quanto ao princípio basilar que norteia o procedimento judicial executório, qual seja, o princípio da celeridade e efetividade processual

Requer liminamente que seja reformada a r. decisão para que seja determinado o cumprimento imediato do valor apontado como devido pela Autarquia Agravada, expedindo-se o competente Precatório/RPV, para ao final ser conhecido e provido determinando o cumprimento imediato do valor apontado como devido.

Foi analisado o pedido de liminar, sendo proferida decisão deferindo concedendo a medida liminar para determinar que o Magistrado desse seguimento aos atos necessários à expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório. Decido.

De se ressaltar preambularmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já já manifestado quando da apreciação do pedido de liminar.

A questão se cinge à possibilidade de expedição de precatório/RPV do valor incontroverso, sem que se caracterize fracionamento do precatório.

Com efeito, havendo parcela incontroversa é permitida a expedição de precatório e início da execução podendo ser expedida a Requisição de Pequeno Valor, caso essa parte do montante esteja enquadrada no *quantum legal* do RPV e não caracterize fracionamento da execução, considerada na sua totalidade.

De fato, como alega o agravante, a parcela da execução não embargada se torna definitiva, uma vez que, além de ser procedente de título executivo judicial, não foi objeto dos embargos à execução.

O art. 100 da Constituição não restringe à expedição dos precatórios da parcela incontroversa, pois não se trata de precatório complementar ou suplementar, portanto, não trata de precatório fracionado, sendo que o restante (a fração sobre a qual ainda há controvérsia) será executado posteriormente.

A respeito da questão trazida à baila, a jurisprudência é firme no sentido de se admitir, nas execuções contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente a valores incontroversos mesmo quando há embargos à execução ainda não concluídos.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE 28,86% EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTORIZAÇÃO PARA O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO À PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DOS §§ 9º E 10º DO ART. 100 DA CF/88. EC N. 62/2009. ADIN 4.357/DF. MODULAÇÃO DOS EFEITOS: VALIDADE DAS COMPENSAÇÕES PREVISTAS NA EC N. 62/2009 REALIZADAS ATÉ 25/3/2015.

- 1. Discute-se nos autos a possibilidade de prosseguimento da execução e levantamento dos valores incontroversos quando pendente discussão acerca de compensação em recursos dirigidos às instâncias superiores que não são dotados de efeito suspensivo.*
- 2. O Superior Tribunal de Justiça já analisou a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa e firmou posicionamento no sentido de que a execução da parcela da dívida não impugnada pelo ente público deve ter regular prosseguimento, ausente, em consequência, óbice à expedição de precatório.*
- 3. Os precedentes desta Corte pontuam que a pendência de apreciação de embargos de declaração opostos contra acórdãos cujo julgamento se deu sob rito dos recursos repetitivos, repercussão geral ou ADI não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do STJ.*
- 4. Como a própria agravante reconhece, o STF, em sede da ADIN 4357/DF, deliberou majoritariamente pela inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF/88, introduzidos no texto da Carta Magna pela Emenda Constitucional n. 62/2009.*
- 5. Na sessão plenária de 25.3.2015, o plenário do STF concluiu a modulação dos efeitos da referida declaração de inconstitucionalidade e consignou que "consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na EC 62/09, desde que realizados até 25/3/2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades:".*

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1497627/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015)."

No mesmo sentido, já se pronunciou esta c. Corte, conforme se verifica nos seguintes precedentes: AI nº 0026953-54.2015.4.03.0000/SP, Nona Turma, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2016; AI nº 0029065-93.2015.4.03.0000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. DAVID DANTAS, e-DJF3 Judicial 1 26/01/2016; AI nº 0009928-28.2015.4.03.0000/SP, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, e-DJF3 Judicial 1 24/07/2015.

Destarte, considerando que o valor incontroverso foi admitido pelo próprio devedor, configura crédito líquido, certo e exigível, bem como que a suspensão das medidas satisfativas se dá apenas no limite da divergência, não há óbice ao regular prosseguimento do feito executivo mediante requisição do referido montante, com suporte no art. 535, § 4º, do NCP, ressalvada a possibilidade de devolução de valores levantados a maior, se, a posteriori, constatar-se a existência de erro material na conta.

Ante o exposto, conheço do agravo de instrumento e dou provimento ao recurso para confirmar a medida liminar deferida e determino que o Magistrado dê seguimento aos atos necessários à expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos.

Comunique-se ao juízo de origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038147-56.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: APARECIDA JESUS DE SOUZA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A
APELADO: APARECIDA JESUS DE SOUZA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO - SP259226-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O deslinde da presente causa envolve análise sobre a concessão de aposentadoria por idade híbrida, com aproveitamento de tempos urbano e rural.

A respeito da temática *sub judice*, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1674221/SP, fixou a seguinte tese:

O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo (Tema 1007/STJ).

O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, insurgiu-se contra o Acórdão proferido e interpôs Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, "que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação aos artigos 2º, 97, 193, §5º e 201 da Constituição Federal."

A Vice-Presidência do Colendo Superior Tribunal de Justiça "tendo em vista a relevância da matéria e considerando que o presente Recurso Extraordinário foi interposto em face de precedente qualificado desta Corte Superior de Justiça, proferido no julgamento de recurso especial representativo de controvérsia", admitiu o apelo extremo e determinou sua remessa ao Supremo Tribunal Federal, também na qualidade de representativo de controvérsia.

A Decisão proferida nos autos do RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1674221 - SP- 2017/0120549-0 e publicada em 26/06/2020, do DJe Eletrônico, restou delimitada nos seguintes termos: "Recurso Extraordinário. Previdenciário. Aposentadoria Híbrida. Cômputo de tempo de serviço rural, remoto, descontínuo e sem contribuição, para fins de carência. Tese firmada no âmbito do STJ em sede de precedente qualificado. Recurso Extraordinário admitido como Representativo de Controvérsia.

Na oportunidade, a Relatora, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, determinou “a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.”

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento, tema 1007, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008045-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAURA MARIA FERREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da manifestação da parte adversa.

Intimem-se a parte agravada para contraminutar sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, tomemos autos conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011735-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SIQUEIRA RIBEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o pedido de expedição do Precatório relativo à parcela incontroversa, ao fundamento que o art. 100 da Constituição Federal, veda o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução.

Sustenta o agravante que deve ser expedido o competente ofício, pois restou decidido que o fato de o resíduo ser eventualmente controvertido não pode infirmar a satisfação imediata do direito da parte a parte incontroversa, em virtude do princípio da efetividade do processo.

Assevera que se a autarquia não impugnou a totalidade da execução, sendo que inadmitir a expedição de precatórios para as parcelas que se tomam preclusas, e via de consequência, imodificáveis, atentará inclusivamente quanto ao princípio basilar que norteia o procedimento judicial executório, qual seja, o princípio da celeridade e efetividade processual

Requer liminarmente que seja reformada a r. decisão para que seja determinado o cumprimento imediato do valor apontado como devido pela Autarquia Agravada, expedindo-se o competente Precatório/RPV, para ao final ser conhecido e provido determinando o cumprimento imediato do valor apontado como devido.

Foi analisado o pedido de liminar, sendo proferida decisão deferindo concedendo a medida liminar para determinar que o Magistrado desse seguimento aos atos necessários à expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos.

Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminutar.

É o relatório. Decido.

De se ressaltar preambularmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de liminar.

A questão se cinge à possibilidade de expedição de precatório/RPV do valor incontroverso, sem que se caracterize fracionamento do precatório.

Com efeito, havendo parcela incontroversa é permitida a expedição de precatório e início da execução podendo ser expedida a Requisição de Pequeno Valor, caso essa parte do montante esteja enquadrada no *quantum legal* do RPV e não caracterize fracionamento da execução, considerada na sua totalidade.

De fato, como alega o agravante, a parcela da execução não embargada se torna definitiva, uma vez que, além de ser procedente de título executivo judicial, não foi objeto dos embargos à execução.

O art. 100 da Constituição não restringe à expedição dos precatórios da parcela incontroversa, pois não se trata de precatório complementar ou suplementar, portanto, não trata de precatório fracionado, sendo que o restante (a fração sobre a qual ainda há controvérsia) será executado posteriormente.

A respeito da questão trazida à baila, a jurisprudência é firme no sentido de se admitir, nas execuções contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente a valores incontroversos mesmo quando há embargos à execução ainda não concluídos.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTORIZAÇÃO PARA O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO À PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DOS §§ 9º E 10º DO ART. 100 DA CF/88. EC N. 62/2009. ADIN 4.357/DF. MODULAÇÃO DOS EFEITOS: VALIDADE DAS COMPENSAÇÕES PREVISTAS NA EC N. 62/2009 REALIZADAS ATÉ 25/3/2015.

- 1. Discute-se nos autos a possibilidade de prosseguimento da execução e levantamento dos valores incontroversos quando pendente discussão acerca de compensação em recursos dirigidos às instâncias superiores que não são dotados de efeito suspensivo.*
- 2. O Superior Tribunal de Justiça já analisou a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa e firmou posicionamento no sentido de que a execução da parcela da dívida não impugnada pelo ente público deve ter regular prosseguimento, ausente, em consequência, óbice à expedição de precatório.*
- 3. Os precedentes desta Corte pontuam que a pendência de apreciação de embargos de declaração opostos contra acórdãos cujo julgamento se deu sob rito dos recursos repetitivos, repercussão geral ou ADI não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do STJ.*
- 4. Como a própria agravante reconhece, o STF, em sede da ADIN 4357/DF, deliberou majoritariamente pela inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF/88, introduzidos no texto da Carta Magna pela Emenda Constitucional n. 62/2009.*
- 5. Na sessão plenária de 25.3.2015, o plenário do STF concluiu a modulação dos efeitos da referida declaração de inconstitucionalidade e consignou que "consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na EC 62/09, desde que realizados até 25/3/2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades:".*

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1497627/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015)."

No mesmo sentido, já se pronunciou esta c. Corte, conforme se verifica nos seguintes precedentes: AI nº 0026953-54.2015.4.03.0000/SP, Nona Turma, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2016; AI nº 0029065-93.2015.4.03.0000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. DAVID DANTAS, e-DJF3 Judicial 1 26/01/2016; AI nº 0009928-28.2015.4.03.0000/SP, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, e-DJF3 Judicial 1 24/07/2015.

Destarte, considerando que o valor incontroverso foi admitido pelo próprio devedor, configura crédito líquido, certo e exigível, bem como que a suspensão das medidas satisfativas se dá apenas no limite da divergência, não há óbice ao regular prosseguimento do feito executivo mediante requisição do referido montante, com suporte no art. 535, § 4º, do NCP, ressalvada a possibilidade de devolução de valores levantados a maior, se, a posteriori, constatar-se a existência de erro material na conta.

Ante o exposto, conheço do agravo de instrumento e dou provimento ao recurso para confirmar a medida liminar deferida e determino que o Magistrado dê seguimento aos atos necessários à expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos.

Comunique-se ao juízo de origem.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5279516-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: RODOLFO CESAR SANTOS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ESTEFANIA DE FATIMA SANTOS - SP407559-A, JOSE ANGELO GONCALVES - SP255161-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de benefício por incapacidade.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito, julgando parcialmente procedente o pedido, para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder auxílio-doença à parte autora, devendo o mesmo perdurar pelo prazo mínimo de seis meses a contar da publicação da sentença, retroagindo ao dia seguinte ao da cessação do último auxílio-doença percebido, em 30/06/2017, fixados consectários, antecipados os efeitos da tutela de mérito. O *decisum* foi submetido ao reexame necessário (doc. 135955462).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal (doc. 135955478).

Decido.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. Superior Tribunal de Justiça.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do diploma processual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, em 06/11/2019 (doc. 135955462). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007188-13.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer períodos de labor especial e condenar o INSS à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, desde que preenchidos os requisitos legais.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, arbitrou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária (id 131127072- págs. 01/04).

Opostos embargos de declaração pela parte autora, foram estes acolhidos com a retificação da parte dispositiva da r. sentença (id 131127081- págs. 01/02).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS o equívoco do reconhecimento do labor nocivo pela atividade profissional de torneiro mecânico. Pugna pela reforma e improcedência do pedido.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA SENTENÇA CONDICIONAL

De início, verifica-se que a sentença proferida nestes autos reconheceu a especialidade de alguns dos períodos trabalhados pela parte autora, condicionando a concessão do benefício pleiteado à contagem do tempo de contribuição a ser realizada na via administrativa, incidindo na negativa de prestação jurisdicional adequada, configurando hipótese de nulidade da decisão.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA.

O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC.

Decisão condicional é nula.

Recurso conhecido e provido."

(RESP nº 648.168, STJ, 5ª Turma, Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU 06/12/2004).

"PROCESSO CIVIL - RELAÇÃO JURÍDICA CONDICIONAL - POSSIBILIDADE DE APRECIACÃO DO MÉRITO - SENTENÇA CONDICIONAL - INADIMISSIBILIDADE - DOCTRINA - ARTIGO 460, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC - RECURSO PROVIDO I- Ao solver a controvérsia e pôr fim à lide, o provimento do juiz deve ser certo, ou seja, não pode deixar dúvidas quanto à composição do litígio, nem pode condicionar a procedência ou a improcedência do pedido a evento futuro e incerto. Ao contrário, deve declarar a existência ou não do direito da parte, ou condená-la a uma prestação, deferindo-lhe ou não a pretensão.

II - A sentença condicional mostra-se incompatível com a própria função estatal de dirimir conflitos, consubstanciada no exercício da jurisdição.

III - Diferentemente da "sentença condicional" (ou "com reservas", como preferem Pontes de Miranda e Moacyr Amaral Santos), a que decide relação jurídica de direito material, pendente de condição, vem admitida no Código de Processo Civil (artigo 460, parágrafo único).

IV - Na espécie, é possível declarar-se a existência ou não do direito de percepção de honorários, em ação de rito ordinário, e deixar a apuração do montante para a liquidação da sentença, quando se exigirá a verificação da condição contratada, como pressuposto para a execução." (REsp nº 164.110/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira - j. 21/03/2000, DJ 08/05/2005, p. 414).

Contudo, em que pese o reconhecimento da nulidade da sentença proferida, estando o feito em condições de imediato julgamento, passo à análise do mérito, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II, do Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]".

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especial idade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profiisioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profiisioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. A gravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiisioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**, em relação aos períodos de atividade especial **requeridos pela parte autora na exordial**, face às provas coligidas aos autos:

-1- 14/01/1980 a 12/09/1980

Empregador(a): Telina Indústria e Comércio LTDA-

Atividade(s): ½ oficial torneiro

Prova(s): CTPS id 131127062- pág. 11

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão: Possível o reconhecimento desse intervalo, como atividade especial, pelo exercício da atividade profissional, nos termos dos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto n.º 83.080/79.

-2- 19/04/1982 a 11/02/1983

Empregador(a): TORNAUP IND. E COM. DE AUTO PEÇAS LTDA

Atividade(s): ½ oficial toneiro mecânico

Prova(s): id 131127061- pág. 09

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão: Possível o reconhecimento desse intervalo, como atividade especial, pelo exercício da atividade profissional, nos termos dos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto n.º 83.080/79.

-3- 17/02/1983 a 30/08/1984

Empregador(a): TECNOCURVA IND DE PEÇAS AUTOMOBILÍSTICAS LTDA

Atividade(s): torneiro mecânico

Prova(s): PPP id 131127061- pág 05

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão: Possível o reconhecimento desse intervalo, como atividade especial, pelo exercício da atividade profissional, nos termos dos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto n.º 83.080/79.

-4- de 1º/11/1984 a 30/09/1987

Empregador(a): INEC INDE COM DE AUTO PEÇAS E ACESS. LTDA

Atividade(s): torneiro mecânico (1/2 oficial)

Prova(s): PPP id 131127061 –pág. 13

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão: Possível o reconhecimento desse intervalo, como atividade especial, pelo exercício da atividade profissional, nos termos dos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

-5- de 1º/10/1987 a 16/06/1989

Empregador(a): ETCAREMP.TEC. DE CARDANS LTDA

Atividade(s): torneiro mecânico

Prova(s): CTPS anotação id 131127062-pág.12

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão: Possível o reconhecimento desse intervalo, como atividade especial, pelo exercício da atividade profissional, nos termos dos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

-6- de 1º/08/1989 a 08/06/1993

Empregador(a): IND. E COM. DE CARDAN ITO LTDA

Atividade(s): torneiro mecânico

Prova(s): CTPS anotação id 131127062-pág.12

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão: Possível o reconhecimento desse intervalo, como atividade especial, pelo exercício da atividade profissional, nos termos dos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

Na hipótese, o enquadramento, dos intervalos em questão, apresenta-se possível, por equiparação, como já admitido até mesmo no âmbito administrativo (Circular nº 15 do INSS, de 08/09/1994, que determina o enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro mecânico, fresador e retificador de ferramentas, no âmbito de indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II do Decreto n. 83.080/79), até 28/04/1995, nos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79. Nessa esteira: TRF 3ª Região, APELREEX 0007005-12.2012.4.03.6183, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial1 DATA:27/01/2017.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos laborais comuns anotados em CTPS e no CNIS, aos intervalos especiais reconhecidos nestes autos, com conversão em comum, verifica-se que na data do requerimento administrativo em 15/12/2016 (DER – id 131127062- pág 01), o autor sonava o tempo de **38 anos, 4 meses e 21 dias**, o que é suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Também demonstrado o cumprimento da carência legal necessário ao deferimento do benefício postulado, conforme planilha abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 04/02/1963

- Sexo: Masculino

- DER: 15/12/2016

- Período 1 - 14/01/1980 a 12/09/1980 - 0 anos, 11 meses e 5 dias - 9 carências - Especial (fator 1.40) – Telima

- Período 2 - 19/04/1982 a 11/02/1983 - 1 anos, 1 meses e 20 dias - 11 carências - Especial (fator 1.40) - Tornaup Industria

- Período 3 - 17/02/1983 a 30/08/1984 - 2 anos, 1 meses e 26 dias - 18 carências - Especial (fator 1.40) – Tecnocurva

- Período 4 - 01/11/1984 a 30/09/1987 - 4 anos, 1 meses e 0 dias - 35 carências - Especial (fator 1.40) - Inec Comércio

- Período 5 - 01/10/1987 a 16/06/1989 - 2 anos, 4 meses e 22 dias - 21 carências - Especial (fator 1.40) - Etcare Empresa

- Período 6 - 01/08/1989 a 08/06/1993 - 5 anos, 4 meses e 23 dias - 47 carências - Especial (fator 1.40) - Ind Cardans

- Período 7 - 01/11/1993 a 31/01/1996 - 2 anos, 3 meses e 0 dias - 27 carências - Tempo comum - Máquina Sul

- Período 8 - 01/06/1996 a 31/10/1999 - 3 anos, 5 meses e 0 dias - 41 carências - Tempo comum – contribuinte

- Período 9 - 01/03/2000 a 31/03/2000 - 0 anos, 1 meses e 0 dias - 1 carência - Tempo comum – contribuinte

- Período 10 - 01/04/2000 a 31/03/2003 - 3 anos, 0 meses e 0 dias - 36 carências - Tempo comum – contribuinte

- Período 11 - 01/05/2003 a 30/04/2009 - 6 anos, 0 meses e 0 dias - 72 carências - Tempo comum – cardans

- Período 12 - 01/06/2009 a 15/12/2016 - 7 anos, 6 meses e 15 dias - 91 carências - Tempo comum – cardans

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 20 anos, 10 meses e 22 dias, 199 carências

- Pedágio (EC 20/98): 3 anos, 7 meses e 21 dias

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 21 anos, 9 meses e 6 dias, 209 carências

- Soma até 15/12/2016 (DER): 38 anos, 4 meses, 21 dias, 409 carências e 92.2556 pontos

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/2NGGA-99XCX-X9>”

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 3 anos, 7 meses e 21 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Em 15/12/2016 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde o requerimento administrativo, em 07/08/2008 (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, anulo, de ofício, a r. sentença condicional e, nos termos do art. 1.013, §3º, inciso III, do Novo Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/15, julgo parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos de atividade especial, com conversão em comum, de 14/01/1980 a 12/09/1980, de 19/04/1982 a 11/02/1983, de 17/02/1983 a 30/08/1984, de 1º/11/1984 a 30/09/1987, de 1º/10/1987 a 16/06/1989 e de 1º/08/1989 a 08/06/1993, bem como conceder ao autor o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral. Fixo termo inicial do benefício em 15/12/2016 (DER) - data do requerimento administrativo, sendo explicitados os critérios de juros de mora e correção monetária, bem como a verba relacionada aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima, sendo não conhecida a remessa oficial e prejudicada a apelação do INSS.

Publique-se. Intím-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5277667-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

PARTE AUTORA: MARIA DAS GRACAS RODRIGUES BATISTA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VALERIA CRISTINA MACHADO CAETANO - SP346393-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória (ID 135779171).

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando à concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 12.000,00, em 01/04/2019 (ID 135779092 - Pág. 10).

A sentença foi publicada na vigência do CPC de 2015 (após 18/03/2016), razão pela qual aplica-se o Enunciado Administrativo nº 3, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que dispõe: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumpra transcrever o teor do artigo 496, inciso I, § 3º, inciso I, que rege a questão:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

[...]

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;" (sem grifos no original)

Conforme se depreende da referida norma, na vigência do CPC de 2015 apenas as causas cuja condenação alcance 1.000 (mil) salários mínimos devem ser submetidas à remessa necessária.

Dos precedentes obrigatórios relativos à remessa necessária

Sob a égide do CPC de 1973, no entanto, esse valor era limitado a 60 (sessenta) salários mínimos, por força do disposto no artigo 475, § 2º, com redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001.

Na ocasião, o Colendo Superior Tribunal de Justiça cristalizou o entendimento no sentido de que era obrigatória a remessa necessária na hipótese de sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o INSS, conforme o precedente emanado do julgamento do **Recurso Especial nº 1.101.727/PR**, sob a técnica dos repetitivos, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Corte Especial (j. 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Além disso, aquela Colenda Corte Superior de Justiça pacificou que o valor mínimo, de sessenta salários mínimos de alçada, para cabimento da remessa oficial, deveria ser observado a partir da edição da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, em homenagem ao princípio "*tempus regit actum*", não havendo que se falar na retroação. Nesse sentido, editou o precedente obrigatório no julgamento do **Recurso Especial nº 1.144.079/SP**, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC de 1973, Rel. Ministro LUIZ FUX, Corte Especial (j. 02/03/2011, DJe 06/05/2011).

Da superação do precedente obrigatório

A observância do precedente decorre do disposto nos artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015. Entretanto, o próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overruling*, em função da redação do artigo 496, inciso I, § 3º, inciso I, do CPC de 2015, revisou o tema anteriormente professado no **Recurso Especial nº 1.101.727/PR**, quanto às demandas previdenciárias, considerando que as condenações nesses casos, ainda que ilíquidas, regra geral não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, concluindo, assim, pela dispensa da remessa necessária.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSSA QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.

2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.

3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.

4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)

De outra parte, no que diz respeito ao valor da condenação, incide na espécie o precedente obrigatório no julgamento do Recurso Especial nº 1.144.079/SP, que prestigia o princípio "tempus regit actum", aplicando-se à sentença proferida na vigência do CPC de 2015 o novo valor de alçada para reexame necessário que, na forma do referido artigo 496, foi elevado a 1.000 (mil) salários mínimos.

Em síntese, ainda que aparente a iliquidez da sentença, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido pela parte autora não excederá o novo valor de alçada do CPC de 2015, consistente em mil salários mínimos, razão por que a remessa oficial não merece ser conhecida.

Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco a manifestação desta Egrégia Nona Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000891-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS DEL GRANDE

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A, CRISTINA NICOLADELLI DE SOUZA - SC37324

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução de demanda previdenciária, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, deixando de arbitrar honorários de sucumbência.

Alega, em síntese, serem devidos os honorários de sucumbência quanto à diferença dos cálculos apresentados.

A parte agravada apresentou contraminuta (ID 8971219).

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar sobre a possibilidade de serem fixados honorários advocatícios sucumbenciais em sede de cumprimento de sentença.

Transitado em julgado o processo de conhecimento, a parte exequente apresentou os cálculos para liquidação no total de R\$ 145.994,52, os quais foram impugnados pelo INSS, que apresentou a conta no montante de R\$ 92.983,63.

Em ato contínuo, o juízo determinou a remessa dos autos ao Setor de Cálculos. A contadoria judicial apresentou cálculos no valor de R\$ 139.280,74, os quais restaram homologados.

O agravante se insurge sustentando serem devidos os honorários de sucumbência quanto à diferença dos cálculos apresentados.

Assiste razão à parte agravante.

No tocante à possibilidade de serem fixados honorários advocatícios sucumbenciais em sede de cumprimento de sentença, dispõe o §1º do artigo 85 do CPC:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."

Veja-se que o artigo do CPC atual é expresso quanto o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - BASE DE CÁLCULO.

I - Não há que se falar em impossibilidade de condenação do vencido em honorários advocatícios, na impugnação ao cumprimento de sentença, tendo em vista a expressa previsão do § 1º do artigo 85 do CPC de 2015.

II - Vale mencionar que a Súmula nº 519 do E. STJ foi editada em 26.02.2015 e trata da impugnação prevista no artigo 475-L e 475-M do CPC de 1973, que não se aplica à execução contra a Fazenda Pública, caso dos autos.

III - Os honorários advocatícios devem incidir sobre o valor da diferença entre os cálculos (impugnado e homologado), que corresponde ao valor da causa na execução.

IV - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido."

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5030996-41.2018.4.03.0000, Relator(a)

Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 25/04/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2019).

Adita-se que o § 7º do artigo 85 do CPC/2015 traz em seu bojo a possibilidade de não pagamento dos honorários, somente no caso em que a conta do exequente não seja impugnada, *in verbis*:

"§ 7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."

Da leitura dos dispositivos supratranscritos, percebe-se que os honorários advocatícios são devidos pela fazenda pública quando há resistência ao cumprimento de sentença, hipótese que se verificou nos autos.

Nesse sentido, já decidiu a Nona Turma dessa corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA SIMULTANEAMENTE. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBSERVAÇÃO DOS PARÂMETROS LEGAIS E DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.

1 - O benefício de auxílio-doença também é devido no período em que o autor exerceu atividade remunerada habitual em decorrência da demora na implantação do benefício previdenciário na esfera administrativa ou judicial, posto que colocou em risco sua integridade física, possibilitando o agravamento de suas enfermidades para garantir a subsistência própria ou familiar.

2 - As parcelas atrasadas e cobradas em ação executiva contra a Fazenda Pública são devidas à época em que o segurado efetuou recolhimentos ao RGPS e necessitou trabalhar para manter a subsistência.

3 - Os honorários advocatícios são devidos na fase de cumprimento de sentença e, na hipótese de sucumbência recíproca, não é permitida a compensação, por se tratar de verba pertencente ao advogado.

4 - Observados os parâmetros legais e os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na fixação dos honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, em R\$1.000,00.

5 - Agravo de instrumento não provido.

(Agravo de Instrumento nº 2016.03.00.014981-5, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, publicado em 16/08/2017)".

Nos termos do novo CPC, a apreciação equitativa para fixação de honorários advocatícios será aplicada somente quando for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo (art. 85, §8º). Não será, portanto, utilizada indiscriminadamente em todas as causas nas quais for vencida a Fazenda Pública, tal como ocorria sob a égide do CPC/1973.

Nesse contexto, quanto ao percentual da verba honorária, a nova legislação processual estabelece critérios objetivos para sua fixação (§3º, art. 85):

"§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos."

O caso concreto não se enquadra em nenhuma das hipóteses para utilização da apreciação equitativa. Assim, rejeitada a impugnação ao cumprimento de sentença, devem ser fixados os honorários advocatícios de sucumbência a favor do patrono da parte vencedora.

Na hipótese em tela, portanto, tem-se que deve ser arbitrada em 10% sobre o valor da diferença entre os cálculos apresentados pelas partes.

Ante o exposto, **defiro o efeito ativo pleiteado** para determinar a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência no percentual de 10% sobre a diferença dos cálculos ofertados.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime-se o agravado para que, no prazo de 15 dias, apresente resposta.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006459-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: JOSE VIONEZ DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Preambulamente, dou por superada a certidão ID 1978719, que atesta a ausência de recolhimento das custas, porquanto foram deferidos os benefícios da justiça gratuita no feito originário.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, tomemos autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003338-16.2016.4.03.6106
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA CORREIA ALVES DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da r. sentença proferida aos 28/09/2018, que (i) julgou extinto o processo, sem análise do mérito, com relação ao pedido de reconhecimento do labor especial dos lapsos de 14/08/1990 a 18/11/1992, de 01/02/1993 a 27/08/1995, de 04/09/1995 a 05/03/1997 e de 09/11/1995 a 05/03/1997, já enquadrados na via administrativa, e (ii) julgou procedentes os pedidos remanescentes para reconhecer o labor especial prestado pela parte autora nos períodos de 06/03/1997 a 17/05/2016 (auxiliar e técnica de enfermagem - Fundação Faculdade Regional de Medicina de São José do Rio Preto), de 06/03/1997 a 31/05/2003 (auxiliar de enfermagem - Sociedade Portuguesa de Beneficência de São José do Rio Preto), de 12/12/2004 a 23/06/2005 (auxiliar de enfermagem - Instituto Espírita Nosso Lar) e de 13/03/2009 a 20/08/2009 (auxiliar de enfermagem - Casa de Saúde Santa Helena), e condenar a Autarquia Federal a conceder à autora o benefício de aposentadoria especial, com data de início em 17/11/2015 (data do requerimento administrativo).

A decisão *a quo* condenou, ainda, o réu ao pagamento dos valores correspondentes entre a data de início do benefício e a data de sua implantação e efetivo pagamento (entre DIB e DIP) com correção monetária (a partir do vencimento de cada prestação, até a data do efetivo pagamento) e incidência de juros de mora a partir de 17/06/2016 (data da citação), tudo isto de acordo com os critérios estampados nos itens 4.3.1.1 e 4.3.2 do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº. 267/2013, do Conselho da Justiça Federal, observando-se, notadamente no que diz respeito à correção monetária, o decidido pelo Corte Suprema no julgamento do RE 870.947/SE. Condenou, também o ente previdenciário ao pagamento dos honorários sucumbenciais, que fixou em dez por cento dos valores pagos em razão do ajuizamento da presente ação, limitados ao montante apurado até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ). Custas *ex lege*. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Apela o INSS, pugnano pela reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido, sob o argumento de que ausentes os requisitos legais ao reconhecimento da atividade especial. Afirmo que, os documentos juntados indicam de forma segura a intermitência da exposição aos agentes biológicos. Aduz que, a utilização de EPI afasta / elimina a insalubridade.

Com contrarrazões, em que a parte autora pleiteia a majoração dos honorários sucumbenciais, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso da parte em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Mín. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Mín. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação pode ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

E esclareça-se ainda, com relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário, que a indicação da presença de Responsável pelos Registros Ambientais somente em data posterior à admissão da parte autora na empresa, não torna o documento inválido para demonstrar a insalubridade da atividade, conforme entendimento consagrado no âmbito desta Egrégia Turma.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Passa-se ao exame dos períodos reconhecidos pela r. sentença, em face das provas apresentadas:

1-) 06/03/1997 a 17/05/2016.

Empregador: FUNDAÇÃO FACULDADE REGIONAL DE MEDICINA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO - SP

Atividades profissionais: "Auxiliar de Enfermagem" e "Técnica de Enfermagem".

Provas: PPP Id 126287502 - p. 22/25 e Laudo Técnico Id 126287502 - p. 159/172.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos, como vírus e bactérias, provenientes do contato com pacientes e materiais infectocontagiosos.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

2-) 06/03/1997 a 31/05/2003

Empregador: ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE BENEFICÊNCIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO - SP

Atividade profissional: "Auxiliar de Enfermagem".

Provas: PPP Id 126287502 - p. 26/28.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos, como vírus e bactérias, provenientes do contato com pacientes e materiais infectocontagiosos.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

3-) 12/12/2004 a 23/06/2005

Empregador: INSTITUTO ESPÍRITANOSSO LAR

Atividade profissional: "Auxiliar de Enfermagem".

Provas: PPP Id 126287502 - p. 33/35.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos, como vírus e bactérias, provenientes do contato pacientes e materiais infectocontagiosos.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

4-) 13/03/2009 a 20/08/2009

Empregador: CASA DE SAÚDE SANTA HELENA LTDA.

Atividade profissional: "Auxiliar de Enfermagem".

Provas: PPP Id 126287502 - p. 38/39.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): agentes biológicos, como vírus, fungos e bactérias, provenientes do contato pacientes e materiais infectocontagiosos.

Conclusão: Cabível o enquadramento nos códigos 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, em razão da comprovação da sujeição da autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Ainda, impende assinalar, a título de esclarecimentos, que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco imaneente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não temo condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).

1. Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.

2. Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.

3. O tempo de serviço sujeito a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.

4. Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.

5. Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.

6. As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016).

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar, recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos a saúde (vírus e bactérias/ agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2. Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2. Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]

5. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017).

Portanto, cabível o enquadramento dos períodos supracitados, em razão da comprovação da sujeição da parte autora, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos agressivos.

Somando os períodos especiais reconhecidos neste feito àqueles já enquadrados na via administrativa, conforme documentos Id 126287502 p. 128/139, descontadas as concomitâncias, verifica-se, conforme tabela elaborada pela r. sentença (Id 126287502 – p. 191/192), que possui a parte autora, até a data do requerimento administrativo - dia 17/11/2015 - o total de 25 anos e 16 dias de tempo de trabalho sob condições especiais.

Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP. observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**. Explicite os critérios de juros de mora e de correção monetária e de cálculo da verba honorária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da manifestação da parte adversa.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, tomemos autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003303-45.2019.4.03.6112
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: MARIA LUCINA DE MATOS ANDRE
Advogados do(a) APELANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, CINTIA REGINA DE LIMA VIEIRA - SP214484-A, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A,
RAQUEL MORENO DE FREITAS - SP188018-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à “*Readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 41/2003*” é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) nº 5022820-39.2019.403.0000, admitido como representativo de controvérsia pela Egrégia 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal.

Em 22/01/2020, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema indicado e que tramitam na Justiça Federal da 3ª Região, incluindo os feitos em trâmite nos Juizados Especiais Federais.

Tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo da questão.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007364-15.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: CLARICE PEDROSO CADAMURO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO MARQUES - SP363611
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela de urgência (ID 128604167), interposto por CLARICE PEDROSO CADAMURO contra decisão que INDEFERIU o pedido de restabelecimento de auxílio-doença (ID 128604172).

Relata, a agravante, que “*foi diagnosticada com as seguintes enfermidades, todas associadas ao problema de coluna: • CID M 47.2 – Outras espondiloses com Radiculopatia; • CID M48.0 – Estenose da coluna vertebral; • CID M 51.1 – Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia; • CID M 54.1 – Radiculopatia; • CID M 54.5 – Dor lombar baixa*”. Diz que recebeu auxílio-doença até março/2020. Entretanto, não houve melhora de seu quadro clínico, permanecendo impossibilitada de realizar suas atividades habituais, conforme comprova a documentação juntada aos autos, atestando a existência das enfermidades degenerativas das quais é portadora.

Requer a concessão de tutela de urgência para que seja restabelecido o auxílio-doença.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CPC/2015, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/2015)

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que o auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Emanálise inicial dos autos, adequada a esta fase de cognição sumária, não verifico elementos suficientes para conceder a antecipação da tutela recursal, na forma estabelecida no art. 300 do Código de Processo Civil.

Conforme se verifica da documentação anexada neste recurso, a autora ajuizou ação em 03/10/2019 objetivando a conversão de auxílio-doença (que já estava deferido pela autarquia até 21/02/2020) em aposentadoria por invalidez (ID 128604179).

Em 10/03/2020 a agravante informou ao Juízo *a quo* a cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, pleiteando seu restabelecimento imediato (ID 128604180 - pp. 30-38 e 41).

O Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, ante a ausência de prova inequívoca e o perigo de dano irreparável ao erário (ID 128604172).

Os documentos médicos anexados pela agravante (todos com datas abarcadas pelo período de concessão administrativa do auxílio-doença) não se prestam, isoladamente, a comprovar sua incapacidade.

Assim, diante da conclusão do INSS (ID 128604180 – p. 41), cujos atos gozam de presunção de legitimidade, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante permanece incapacitada para o trabalho.

Como é cediço, a antecipação de tutela somente é possível quando há prova inequívoca capaz de convencer o julgador da verossimilhança das alegações, o que não constato de plano neste caso.

Com tais considerações, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, retomem-se os autos à conclusão.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010025-64.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: SEBASTIAO GOMES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SEBASTIÃO GOMES DA SILVA** contra a r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Jacupiranga/SP que, nos autos do processo nº 1000256-19.2020.8.26.0294, declinou de sua competência para a Subseção da Justiça Federal de Registro/SP (ID 130976165 – pp. 50/51).

Relata, o agravante, que “reside no bairro Reginaldo, localizado na cidade de Barra do Turvo/SP. Apesar das alterações realizadas no final de 2019, quanto à competência delegada, a Resolução PRES nº 322, de 12 de dezembro de 2019, passou a listar as comarcas estaduais onde remanesçam a Competência Delegada para processar e julgar as ações de natureza previdenciária. Na referida lista, Barra do Turvo foi elencada como município com competência federal delegada”.

Argumenta que a ação foi ajuizada “antes da edição da Resolução PRES nº 334/2020, que alterou a lista de comarcas com competência federal delegada”.

Portanto, “a Comarca de Jacupiranga deve receber, processar e julgar as ações previdenciárias em que a parte autora reside no município de Barra do Turvo, dando o efetivo cumprimento à Resolução PRES Nº 322/2019, emitida por este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região”.

Pleiteia a concessão da tutela antecipada, determinando-se o processamento e julgamento do feito perante a Comarca Estadual de Jacupiranga.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita, tendo em vista que tal pedido não chegou a ser apreciado pelo Juízo a quo.

É a síntese do necessário.

Decido.

Primeiramente, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita apenas para o processamento deste agravo de instrumento.

O Código de Processo Civil (CPC), em seu artigo 1.015, apresenta um rol taxativo das decisões interlocutórias que comportam impugnação por meio de agravo de instrumento.

Ocorre, entretanto, que a Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por maioria de votos e em sede de análise de recurso repetitivo, pacificou o precedente no sentido de ampliar a interpretação do artigo 1.015 do CPC para admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que trate de hipóteses que não estejam expressamente previstas (**Tema 988**, julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396).

De acordo com a decisão da Colenda Corte Superior de Justiça, é possível a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, tendo, na oportunidade, modulado os efeitos da decisão, “a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.” (acórdão publicado no DJe de 19/12/2018)

O r. *decisum* recorrido não consta no rol taxativo do artigo 1.015 do CPC, no entanto, por se tratar de recurso contra decisão declinatória de competência, afigura-se possível o seu conhecimento nesta oportunidade, nos termos do recurso paradigmático.

Apresentadas as premissas necessárias, passo a análise do efeito suspensivo.

A r. decisão agravada encontra-se assim fundamentada (ID 130976165 – pp. 50/51):

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, buscando a concessão de benefício previdenciário.

Passo a decidir:

Com o advento da Lei 13.876/2019, o art. 15 da Lei nº 5.010/1966 passou a ter a seguinte redação:

“Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;

§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.

§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo.”

(NR)

Depreende-se do referido dispositivo que mantém a competência federal delegada as comarcas estaduais que se localizam a mais de 70 Km de município sede de Vara Federal, cabendo ao Tribunal Regional Federal respectivo indicar as comarcas que se enquadrem nesta situação.

A fim de regulamentar a matéria, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região editou a Resolução PRES nº 322/2019, constando do Anexo 1 lista com as localidades onde remanesce a competência federal delegada.

No caso, a comarca de domicílio do autor é Jacupiranga.

Com efeito, a comarca de Jacupiranga não foi mencionada na lista acima referida, até porque, evidentemente, não se enquadra na hipótese do art. 15, inc. III, da Lei nº 5.010/1966, alterado pela Lei nº 13.876/2019.

Trata-se de comarca, cujo fórum tem endereço na Avenida Presidente Kennedy, nº 299, Centro, na cidade de Jacupiranga, Estado de São Paulo, estando a uma distância de exatos 32,5 km da Vara Federal situada no Município de Registro, de acordo com o google maps. Em que pese o legislador tenha se referido a comarcas no art. 15, § 2º, da Lei nº 5.010/1966, incluído pela Lei nº 13.876/2019, o E.g. Tribunal Regional da 3ª Região indicou o Município de Barra do Turvo como localidade onde remanesce a competência federal delegada.

Ora, o Município de Barra do Turvo não constitui uma comarca, de acordo com as Normas de Organização Judiciária do Estado de São Paulo.

Por oportuno, cumpre esclarecer que o conceito de Município é eminentemente político. Trata-se de ente dotado de autonomia que compõe a República Federativa do Brasil. Comarca, por sua vez, é o espaço territorial onde o juiz exerce a sua jurisdição, definido pelas Normas de Organização Judiciária, não havendo correspondência necessária entre os limites de uma comarca e as divisas de um Município. A comarca de Jacupiranga, por exemplo, de acordo com as Normas de Organização Judiciária do Estado de São Paulo, é composta pelas cidades de Jacupiranga, Cajati e Barra do Turvo.

Como se observa, município e comarca são conceitos distintos e assim foram empregados pelo próprio legislador no art. 15, inc. III, da Lei nº 5.010/66. Se o legislador faz menção a "comarcas" no art. 15, §2º, do mesmo diploma, não pode o Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região ignorar as palavras da lei para indicar a localidade que bem entender. Por óbvio, a escolha do Município de Barra do Turvo foi feita completamente ao arpejo da lei, sendo acometida de nulidade. Além de extrapolar o poder regulamentar que lhe foi conferido, o Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região ignorou as comarcas instituídas pelas Normas de Organização Judiciária do Estado de São Paulo, criando, por meio de resolução, novos territórios de jurisdição estadual, o que apenas pode se dar por lei de iniciativa do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 125, § 1º, da CRFB. Ante o exposto, e considerando que a comarca de Jacupiranga se enquadra no critério de distância previsto no art. 15, inciso III, da Lei nº 5.010/1966, alterado pela Lei 13.876/2019, reconheço a incompetência deste Juízo para processamento e julgamento do presente feito. Remetam-se os autos ao Juízo Federal de Registro que, caso não concorde com esta decisão, deverá suscitar conflito negativo de competência.

Intime-se.

Jacupiranga, 21 de fevereiro de 2020.

Emanálise inicial dos autos, adequada a esta fase de cognição sumária, não verifico elementos suficientes para conceder o efeito suspensivo pleiteado, na forma estabelecida no art. 300 do CPC.

A competência da Justiça Federal tem sua previsão expressa no texto constitucional.

Estabelece o artigo 109, inciso I, da CR competir aos juízes federais o julgamento de causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho. Trata-se, portanto, de modalidade de competência absoluta em razão da pessoa jurídica de direito público envolvida.

O § 3º do artigo 109, com redação da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, permite à Justiça Estadual processar e julgar causas em que for parte instituição de previdência social e seguradora na estrita hipótese de inexistência de instalação de Vara Federal na comarca de domicílio do autor, consistindo, portanto, em uma verdadeira exceção à regra prevista em seu caput.

A Lei 5.010/66, de 30/05/1966, organiza a Justiça Federal de primeira instância e regulamenta, em seu artigo 15, as causas que poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual, enquadrando-se em seu inciso III, em sua redação originária, "os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária."

A Lei n. 13.876, de 20/09/2019, por sua vez, alterou significativamente o referido dispositivo legal, impondo **limitação à delegação** de competência federal às comarcas estaduais, *in verbis*:

Art. 3º O art. 15 da Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação: (Vigência)

"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e seguradora e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;

(...)

§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.

§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo." (NR)

Com intuito de dar estrito cumprimento aos preceitos contidos no **inciso II e no § 2º do artigo 15 da Lei nº 5.010, de 30/05/1966**, acima transcritos, o E. Conselho da Justiça Federal editou a Resolução CJF nº 603, de 12/11/2019, que dispõe em seu artigo 2º, *in verbis*:

Art. 2º. O exercício da competência delegada é restrito às comarcas estaduais localizadas a mais de 70 quilômetros do Município sede da vara federal cuja circunscrição abranja o Município sede da comarca.

§ 1º. Para definição das comarcas dotadas de competência delegada federal na forma do caput deste artigo, deverá ser considerada a distância entre o centro urbano do Município sede da comarca estadual e o centro urbano do Município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

§ 2º. A apuração da distância, conforme previsto pelo parágrafo anterior, deverá considerar a tabela de distâncias indicada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE ou em outra ferramenta de medição de distâncias disponível.

Registre-se, ademais, que o artigo 96, inciso I, letra "a", da Constituição da República (CR), dispõe que compete privativamente aos tribunais dispor sobre "a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos".

Nesse sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme os seguintes precedentes: (AINTCC - Agravo Interno no Conflito de Competência - 148008 2016.02.04712-9, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/08/2019; ROMS - Recurso Ordinário em Mandado de Segurança - 20576 2005.01.43088-5, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:27/11/2009)

Assim, exercendo a atribuição concedida pela norma do artigo 96, inciso I, letra "a", da CR, a Presidência desta Colenda Corte publicou a **Resolução nº 322, em 12/12/2019**, que dispõe sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Constamos §§ 1º e 2º do artigo 1º da aludida Resolução:

§1º Para definição das comarcas dotadas de competência delegada federal, (...) deverá ser considerada a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.

§2º A apuração da distância, conforme previsto no parágrafo anterior, deverá considerar a tabela de distâncias indicada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE ou por outra ferramenta de medição de distâncias disponível.

Na mesma oportunidade, elaborou-se uma lista das comarcas com competência federal delegada, listagem que foi posteriormente atualizada pela **Resolução PRES n. 334, de 27/02/2020**.

Derradeiro acrescentar que a Lei 13.876, de 20/09/2019 ainda destacou, em seu artigo 5º, a vigência da modificação da competência federal delegada a partir de 1º de janeiro de 2020.

Passo a analisar o caso concreto.

Cuida-se de demanda previdenciária ajuizada pelo agravante no r. Juízo Estadual da Comarca de Jacupiranga/SP, em **12/02/2020** (ID 130976165 – pp. 1-14), quando já estavam vigentes as novas regras de competência delegada previstas na Lei nº 13.876, de 20/09/2019.

Os Municípios de Barra do Turvo e de Jacupiranga fazem parte da Jurisdição Federal de Registro, conforme se verifica do Provimento CJF3R nº 387, de 05/06/2013 e da lista de "jurisdições por municípios" (<https://www.trf3.jus.br/scaj/foruns-e-juizados/jurisdicoes-das-varas-e-jefs/jurisdicoes-por-municipios/>), sendo que, em razão da legislação em vigor, a Comarca Estadual de Jacupiranga deixou de possuir competência federal delegada para assuntos de natureza previdenciária por se encontrar a menos de 70 quilômetros de distância de Registro, município sede de Vara Federal.

De acordo com o art. 2º da Resolução PRES nº 322, de 12/12/2019, que passou a dispor sobre o exercício da competência delegada, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, após as determinações da Lei nº 13.876/2019, permaneceram com competência delegada as Comarcas de São Paulo elencadas no Anexo I, sendo que, em relação à Subseção Judiciária de Registro, constou o município de Barra do Turvo, por estar a 73,269 km da Justiça Federal de Registro.

Nada obstante, por se tratar de município submetido à Jurisdição Estadual da Comarca de Jacupiranga, não há mais como o feito ser processado e julgado na referida Comarca, pois esta deixou de ter competência delegada para julgamento de feitos de natureza previdenciária.

Frise-se que a Resolução PRES nº 322/2019, em seu art. 1º, § 1º (acima transcrito), segue as diretrizes do Conselho da Justiça Federal traçadas pela Resolução CJF nº 603/2019, art. 2º, *in verbis*:

“Art. 2º. O exercício da competência delegada é restrito às comarcas estaduais localizadas a mais de 70 quilômetros do Município sede da vara federal cuja circunscrição abranja o Município sede da comarca.

§ 1º. Para definição das comarcas dotadas de competência delegada federal na forma do caput deste artigo, deverá ser considerada a distância entre o centro urbano do Município sede da comarca estadual e o centro urbano do Município sede da vara federal mais próxima, **em nada interferindo o domicílio do autor.**

§ 2º. A apuração da distância, conforme previsto pelo parágrafo anterior, deverá considerar a tabela de distâncias indicada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE ou em outra ferramenta de medição de distâncias disponível.” (g.n.)

No caso, estando o município de Barra do Turvo abrangido pela jurisdição da Comarca Estadual de Jacupiranga, em nada interfere, para definição da competência, o fato de o domicílio do autor (em Barra do Turvo) estar há mais de 70 km da sede da Vara Federal de Registro.

Tanto assim, que a Resolução PRES nº 334/2020 excluiu o Município de Barra do Turvo da lista de comarca com jurisdição delegada, simplesmente porque não se trata de comarca.

Não há que se falar, portanto, em *perpetuatio jurisdictionis* pois, na data da propositura da ação, a Comarca Estadual de Jacupiranga, que abrange o município de Barra do Turvo, não mais tinha competência federal delegada.

A propósito, dispõe o artigo 43 do Novo Código de Processo Civil:

“Art. 43. *Determina-se a competência no momento de registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta.*” (g.n.)

Posto isso, em juízo inicial e perfunctório, **não concedo** efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Cumpra-se o artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, retomem-se os autos à conclusão.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008859-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: PAULO HENRIQUE PEREIRA COSTA, JOANA PEREIRA COSTA
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, em sede de execução de ação previdenciária, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou o cálculo apresentado pela autarquia (ID 2531313 – p. 2/4).

Aduza Autarquia Previdenciária, em síntese, que deve ser aplicado o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, na redação que lhe deu a Lei nº 11.960/2009, para correção monetária das parcelas em atraso (ID 2531301).

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso, e ao final, pelo provimento do agravo, com a reforma da decisão recorrida, homologando-se o cálculo apresentado pela autarquia.

Decido.

Nos termos do artigo 932 do CPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática.

O Colendo Supremo Tribunal Federal pacificou o assunto relativo ao regime de atualização monetária aplicável no julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE (Tema 810), submetido à repercussão geral, julgado em 29/09/2017, cuja menta foi assim redigida, *in verbis*:

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

(RE 870947, Relator Ministro LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

O precedente, transitado em julgado em 03/03/2020, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, no ponto em que fixa a utilização da taxa referencial (TR) para a atualização de condenações não tributárias impostas à Fazenda pública, substituindo-a pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) para fins de correção monetária a partir de 30/06/2009, firmando, assim, duas teses, a saber:

1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (grifei)

Com relação ao índice substitutivo, prevaleceu o r. voto condutor do acórdão, prolatado pelo e. Ministro Relator Luiz Fux, nos seguintes termos:

A fim de evitar qualquer lacuna sobre o tema e com o propósito de guardar coerência e uniformidade com o que decidido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a questão de ordem nas ADIs nº 4.357 e 4.425, entendo que devam ser idênticos os critérios para a correção monetária de precatórios e de condenações judiciais da Fazenda Pública. Naquela oportunidade, a Corte assentou que, após 25.03.2015, todos os créditos inscritos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Nesse exato sentido, voto pela aplicação do aludido índice a todas as condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, qualquer que seja o ente federativo de que se cuide.

Resalte-se que a não modulação de efeitos pelo Colendo STF acerca do Tema 810, resultou, na prática, na necessidade de conferir interpretação teleológica a sua aplicação aos casos concretos.

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça na sessão de **22/02/2018**, ao julgar o Recurso Especial nº 1495146/MG, referente ao Tema 905, submetido ao regime dos recursos repetitivos, procedeu à fixação de parâmetros, expressos nos seguintes termos:

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

TESES JURÍDICAS FIXADAS.

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

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária.

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

...

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

...

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

...

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

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

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

...

4. Preservação da coisa julgada.

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

SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. Em se tratando de dívida de natureza tributária, não é possível a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009) - nem para atualização monetária nem para compensação da mora -, razão pela qual não se justifica a reforma do acórdão recorrido.

6. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(REsp 1495146, Relator: Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22-02-2018, publicado em 02-03-2018)

Destaque-se, portanto, que a efetiva aplicação do Tema 810 do C. STF, como orientação firmada pelo Tema 905 do C. STJ, é **direcionada, estritamente, pelo conteúdo do título exequendo sobre o qual recaiu a coisa julgada.**

Do título executivo judicial

No caso dos autos, o título judicial (ID 2531308 – p. 1/13), com trânsito em julgado em 17/09/2015 (ID 2531309 – p. 2), determina o seguinte: “*Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região).*”

Portanto, consta do título judicial transitado em julgado, expressamente, a adoção da correção monetária na forma da Lei n. 6.899/1981 e legislação superveniente, conforme preconizado pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, decisão que vai ao encontro dos precedentes do C. STF no julgamento do RE n. 870.947 (Tema 810), bem como do C. STJ no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Diante do exposto, e, em homenagem ao princípio da fidelidade ao título judicial, é de rigor a manutenção da decisão recorrida, que acertadamente acolheu, no caso concreto, a correção monetária dos valores devidos segundo a Resolução n. 267/2013 do e. CJF – INPC -, por tratar-se do manual vigente por ocasião da execução, nos termos da tese firmada no RE n. 870.947, conforme acima delineado, e em conformidade com a coisa julgada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, IV, do CPC.

Dê-se ciência ao d. Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013724-63.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WILSON MENEGHEL
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se o agravado da decisão ID 133646419, proferida nos seguintes termos:

"D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que rejeitou a sua impugnação e determinou o prosseguimento da execução pela conta ofertada pela contadoria judicial, no valor de R\$161.721,10 (cento e sessenta e um mil, setecentos e vinte e um reais e dez centavos), atualizado até 03/2017. Sem condenação em honorários.

Em suas razões de inconformismo, o INSS se insurge contra o cálculo da revisão da RMI, pois alega que o cálculo da "revisão do teto" para os benefícios concedidos no período do "buraco negro", deve ser realizado na DIB do benefício, sem aplicação da OS n.º 121/92, e consequentemente não utilizando a renda após a revisão efetuada nos termos do art. 144 da Lei n.º 8.213/91.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

O cerne da questão diz respeito à legalidade da utilização da Ordem de Serviço/INSS/DISES n.º 121/1992, para fins de revisão dos benefícios concedidos no buraco negro, em conformidade com o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, a fim de se aferir a efetiva limitação ao teto na ocasião.

Efetivamente, a fim de resguardar a segurança jurídica e obstar o prosseguimento da execução com eventual vício, postergo o exame de mérito das razões recursais para após a prévia manifestação da parte exequente, devendo a decisão impugnada ter sua eficácia imediatamente suspensa.

*Ante o exposto, **concedo o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.*

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retornem-me os autos conclusos."

Int.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180033-50.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: B. S. S.
REPRESENTANTE: MARK RUDOLF SCHICK
Advogados do(a) APELADO: HEIDE FOGACAC ANALEZ - SP77363-N, INGRID BULL FOGACAC ANALEZ - SP250137-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007474-83.2016.4.03.6000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANTONIO MARQUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA - MS2923-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, em decisão.

Tendo em vista que o INSS não se opôs ao pedido de habilitação formulado e em atenção ao princípio da celeridade processual, defiro o pedido de habilitação de MARIA CRISTINA CASSIANO DA SILVA, esposa do falecido Antonio Marques da Silva.

À Subsecretaria para as providências pertinentes.

Em seguida, voltem-me conclusos para julgamento.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005806-39.2019.4.03.6112
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE AGENCIA INSS DE PRESIDENTE PRUDENTE-SP, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM PRESIDENTE PRUDENTE

APELADO: BENEDITA APARECIDA IGNACIO AJONAS
Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

I N T I M A Ç Ã O D E P A U T A D E J U L G A M E N T O

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008376-35.2018.4.03.0000

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALZIRA VIEIRA DA SILVA FRANCISCO contra decisão que acolheu a impugnação do INSS à execução e homologou os cálculos apresentados pela autarquia (ID 2362809).

A agravante relata que obteve a concessão de aposentadoria por invalidez, com acórdão transitado em julgado em 10/03/2016 (ID 2362795). Em fase de execução de sentença apresentou conta de liquidação, utilizando os índices oficiais fornecidos pelo CJF e apurando como valor devido o importe de R\$ 99.896,59 (noventa e nove mil oitocentos e noventa e seis reais e cinquenta e nove centavos). O INSS impugnou a conta apresentada e apresentou cálculo no valor total de R\$ 16.744,67. Por sua vez, o contador judicial apurou “como valor devido o importe de R\$ 17.826,39 (dezesete mil oitocentos e vinte e seis reais e trinta e nove centavos).” O MM. Juízo a quo acolheu o cálculo da contadoria e julgou parcialmente procedente a impugnação do INSS “para declarar que o valor correto da execução de R\$ 17.826,39, atualizado até 31.10.2016” (ID 2362785).

Sustenta que a r. decisão agravada está equivocada pois “pacificou-se no STJ e no STF o entendimento de que é inconstitucional a aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09 quanto à questão da correção monetária, como quer o INSS”.

Diz que “o índice de correção a ser utilizado deve ser o apresentado pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal”.

Argumenta que, “o atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação”. Sendo assim, há de ser afastada a incidência da Lei nº 11960/09 na atualização da correção monetária dos cálculos de liquidação dos processos em curso.

Por fim, alega que “não houve o efetivo exercício de qualquer atividade laborativa, mas sim meros recolhimentos, não restando afastada a incapacidade laborativa”.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, afastando-se a decisão que homologou os cálculos da autarquia.

É o necessário.

Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CPC/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Com efeito, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Dos precedentes aplicáveis à espécie, no tocante à correção monetária

O Colendo Supremo Tribunal Federal pacificou o assunto relativo ao regime de atualização monetária aplicável no julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE (Tema 810), submetido à repercussão geral, julgado em 29/09/2017, cuja menta foi assim redigida, *in verbis*:

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

(RE 870947, Relator Ministro LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

O precedente, transitado em julgado em 03/03/2020, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, no ponto em que fixa a utilização da taxa referencial (TR) para a atualização de condenações não tributárias impostas à Fazenda pública, substituindo-a pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) para fins de correção monetária a partir de 30/06/2009, firmando, assim, duas teses, a saber:

1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (grifei)

Com relação ao índice substitutivo, prevaleceu o r. voto condutor do acórdão, prolatado pelo e. Ministro Relator Luiz Fux, nos seguintes termos:

A fim de evitar qualquer lacuna sobre o tema e com o propósito de guardar coerência e uniformidade com o que decidido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a questão de ordem nas ADIs nº 4.357 e 4.425, entendo que devam ser idênticos os critérios para a correção monetária de precatórios e de condenações judiciais da Fazenda Pública. Naquela oportunidade, a Corte assentou que, após 25.03.2015, todos os créditos inscritos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Nesse extato sentido, voto pela aplicação do aludido índice a todas as condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, qualquer que seja o ente federativo de que se cuide.

Ressalte-se que a não modulação de efeitos pelo Colendo STF acerca do Tema 810, resultado, na prática, na necessidade de conferir interpretação teleológica a sua aplicação aos casos concretos.

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça na sessão de 22/02/2018, ao julgar o Recurso Especial nº 1495146/MG, referente ao Tema 905, submetido ao regime dos recursos repetitivos, procedeu à fixação de parâmetros, expressos nos seguintes termos:

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

TESES JURÍDICAS FIXADAS.

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

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária.

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

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão.

A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

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

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

...

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos.

...

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas.

...

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

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

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

...

4. Preservação da coisa julgada.

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

SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO.

5. Em se tratando de dívida de natureza tributária, não é possível a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009) - nem para atualização monetária nem para compensação da mora -, razão pela qual não se justifica a reforma do acórdão recorrido.

6. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

(REsp 1495146, Relator: Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22-02-2018, publicado em 02-03-2018)

Destaque-se, portanto, que a efetiva aplicação do Tema 810 do C. STF, com a orientação firmada pelo Tema 905 do C. STJ, é **direcionada, estritamente, pelo conteúdo do título exequendo sobre o qual recaiu a coisa julgada.**

Do título executivo judicial

No caso, a sentença, proferida em 17/06/2010, condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir de 19/11/2009, estabelecendo que "sobre as prestações vencidas e não pagas incidirá juros de mora, na taxa legal, e correção monetária, nos termos do Provimento n.º 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3.ª Região", nada dispondo a respeito da necessidade de devolução de eventuais valores relativos a período em que exercia atividade laboral concomitantemente (ID 2362795 – pp. 13/16).

O v. acórdão, transitado em julgado em 10/03/2016 (ID 2362795 – p.23), assim como a sentença, não abordou questão relativa a eventual necessidade de dedução de valores referentes a período de exercício laborativo, fixando a data de início do benefício a partir do requerimento administrativo (em 20/03/2009), devendo incidir, sobre as prestações vencidas, "correção monetária nos termos da Lei n.º 6.899, de 08.4.1981 (Stímulo n.º 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula n.º 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previstos na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de orientação de procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97". (ID 2362795 – pp. 17/20).

Nos cálculos elaborados pela parte autora foram adotados os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, diretriz para apuração do quantum debeatur, com observância das respectivas normas legais, bem como dos posicionamentos jurisprudenciais consolidados sobre a matéria.

Na impugnação à execução, o INSS afirma que, "em relação à correção monetária e juros relativos às verbas pretéritas, anteriores à data da requisição de precatório, permanece plenamente válida a utilização da TR + 0,5% ao mês. Não houve nenhuma declaração de inconstitucionalidade nesse ponto, nesta ação. Até a data da requisição do precatório, é constitucional a aplicação da TR." (ID 2362804 – pp. 1/16).

Emsede de execução, o Juízo a quo decidiu (ID 2362809 – pp. 26/27):

"Vistos. O Instituto Nacional do Seguro Social opôs impugnação ao cumprimento de sentença que lhe move ALZIRA VIEIRA DA SILVA FRANCISCO, alegando, em síntese, que há excesso de execução, já que o valor correto dos cálculos de liquidação deveria ser de R\$ 16.744,67. Houve manifestação à impugnação a fls. 57/76. Determinou-se a realização de perícia contábil (fls. 86). Laudo pericial encartado em fls. 94/109, com manifestação da parte autora. É o relatório. Passo a decidir. Diz a parte executada que há excesso de execução. A impugnação ao cumprimento de sentença é parcialmente procedente. 1 - Inicialmente, em relação a aplicação dos índices de correção monetária e juros corretos estavam os cálculos ofertados pelo executado previdenciário. De fato, o Supremo Tribunal Federal, na sessão de 14.03.2013, declarou a inconstitucionalidade da forma de atualização monetária prevista no artigo 100, §12 da Constituição Federal, incluído pela Emenda 62/2009, assim como do artigo 1º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, por arrastamento (ADIs 4357 e 4425). Posteriormente, no entanto, iniciou-se discussão sobre a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade e em 25.03.2015, o Plenário do Supremo Tribunal Federal concluiu esse julgamento, admitindo a aplicação do regime estabelecido pela Emenda 62/2009 até a data do julgamento da questão de ordem. Em decisão final, o Supremo Tribunal Federal firmou as seguintes teses: Juros Moratórios: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Correção Monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina". Assim, os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Denota-se que, com isso, e finalizando que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17 do Supremo Tribunal Federal (Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos) 2 - Ainda, quanto à possibilidade de desconto do período trabalhado, saliente que, pessoalmente, entendo que há incompatibilidade entre o recebimento do benefício por incapacidade e de salário em período concomitante, tendo em vista que o referido benefício tem a finalidade de substituir a renda. Concluiu o perito judicial que, descontando-se o período de recolhimento da impugnada, chega-se a importância final devida de R\$ 17.826,39, atualizado até 31.10.2016. Ante o exposto, julgo parcialmente procedente a impugnação ao cumprimento de sentença formulada por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face de ALZIRAVIEIRA DA SILVA FRANCISCO, para declarar que o valor correto da execução de R\$ 17.826,39, atualizado até 31.10.2016 (fls. 108). Em razão da sucumbência recíproca, mas em maior parte da parte executada, haverá repartição das custas e despesas processuais na proporção de 60% para a parte executada e 40% para a parte exequente, bem como arcando a parte executada com o pagamento da verba honorária, que fixa-se em 10% sobre o valor da condenação, corrigidos monetariamente desta data, já com a devida compensação. Ressalvando-se que a parte exequente é beneficiária da Justiça Gratuita. Publique-se. Intimem-se. Comunique-se."

A decisão agravada determinou a utilização do IPCA-e, e não do INPC, como constou da coisa julgada judicial e dos cálculos, devendo, portanto, que ser adequada neste particular.

Quanto às parcelas devidas a título de benefício por incapacidade durante o período em que a parte autora exerceu atividade laboral, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado em 24/06/2020, negou provimento aos **Recursos Especiais interpostos pelo INSS (n.ºs 1.786.590 e 1.788.700), objetos do Tema 1013**, firmando a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente." (grifei), cuja decisão encontra-se publicada no DJe de 01/07/2020. Por oportuno, confira-se a ementa do julgado mencionado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, consequentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses: 3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz.

Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.
5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.
6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.
7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.
8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.
9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).
10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.
11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.
13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexecutável do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.
15. Por culpa do INSS, resultado do equívoco indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.
16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equívoco do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.
17. Como tempo do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.
18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.
19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018. FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA 20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente." RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO 21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade." 22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.
- CONCLUSÃO 23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015. (REsp 1786590/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2020, DJe 01/07/2020)

Assim sendo, não havendo delimitação expressa no título executivo que transitou em julgado acerca da impossibilidade de recebimento conjunto do benefício de incapacidade com eventual renda de trabalho exercido pelo segurado, deve ser aplicada integralmente a decisão paradigmática.

Posto isso, em observância ao princípio da fidelidade ao título, verifico que o índice fixado na decisão recorrida não se coaduna com o título judicial, devendo ser aplicado o INPC para fins de correção monetária, bem como deverá ser recalculado o valor devido sem o desconto do período de recolhimento efetuado pela agravante.

Com tais considerações, **concedo a tutela antecipada** para que sejam observados os fundamentos acima expendidos no cálculo apresentado pela parte agravante.

Cumpra-se o artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, retomem-se os autos à conclusão.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001165-84.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HORMINA DE ALMEIDA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: BRUNO MAIA DE SOUSA - BA45753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015319-46.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LOURENCO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOSEANE CARVALHO DE SOUZA SANTANA - SP228886-A
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000603-58.2018.4.03.6136
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA APARECIDA PRIETO CHADES
SUCEDIDO: FRANCISCO CHADES
Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073174-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: R. A. N. D. O.
REPRESENTANTE: ESTHEFANI PLACIDELLI
Advogado do(a) APELANTE: MARINA CACCIOLARI CONTENTE LEAO - SP315969-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5191193-72.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISAIAS CECILIO DA SILVA
REPRESENTANTE: ARLETE GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP388695-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072646-90.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERALUCIA BETAZZI
Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR CAVALARO - SP109719-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0352329-66.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: CARLOS ROBERTO DE GOES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLA REGINA TOSATO CAMPARIM - SP193939-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO DE GOES
Advogado do(a) APELADO: CARLA REGINA TOSATO CAMPARIM - SP193939-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006760-03.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE FUMIYO TSUNODA
Advogado do(a) APELADO: RENATO TEMPLE LOPES - SP283130-A
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5726482-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: MARIA CLEUSA ALEXANDRE DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE PIRES BARBOZA MURER - SP304398-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0005881-57.2015.4.03.6128
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ADENILSON VALERIO FELICIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADENILSON VALERIO FELICIANO
Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-72.2017.4.03.6139
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: VANDERLEI ALVES LEITE, VANDERLEI HIGINO SERAFIM LEITE, VALERIA LAIS SERAFIM LEITE, EDUARDO DE JESUS SERAFIM LEITE
REPRESENTANTE: SAMANTHA SERAFIM DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE TIEMI MENDES MAEDA LANZOTTI - SP232246-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-72.2017.4.03.6139
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: VANDERLEI ALVES LEITE, VANDERLEI HIGINO SERAFIM LEITE, VALERIA LAIS SERAFIM LEITE, EDUARDO DE JESUS SERAFIM LEITE
REPRESENTANTE: SAMANTHA SERAFIM DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE TIEMI MENDES MAEDA LANZOTTI - SP232246-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-72.2017.4.03.6139
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: VANDERLEI ALVES LEITE, VANDERLEI HIGINO SERAFIM LEITE, VALERIA LAIS SERAFIM LEITE, EDUARDO DE JESUS SERAFIM LEITE
REPRESENTANTE: SAMANTHA SERAFIM DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE TIEMI MENDES MAEDA LANZOTTI - SP232246-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-72.2017.4.03.6139
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: VANDERLEI ALVES LEITE, VANDERLEI HIGINO SERAFIM LEITE, VALERIA LAIS SERAFIM LEITE, EDUARDO DE JESUS SERAFIM LEITE
REPRESENTANTE: SAMANTHA SERAFIM DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE TIEMI MENDES MAEDA LANZOTTI - SP232246-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227905-61.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JOSE LOURENCO
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN ELIAS MARTINS DE SOUZA - SP124500-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004945-95.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LUIZA PINTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: OMAR ZAKARIA SULEIMAN - MS9944-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003281-29.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JOSE DE MORAIS ZAIA
Advogados do(a) APELADO: DEILON RENATO SOUZA MUCHON - MS19199-A, LUIZ CARLOS GALINDO JUNIOR - MS7536-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001417-37.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ENEDINA TEREZA FARIA
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ JOSE DUARTE FILHO - SP306877-A, FABIO ROBERTO GASPAR - SP124864-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5254970-31.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: KELI GONCALVES RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DIAS DA CRUZ - SP394253-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, KELI GONCALVES RAMOS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DIAS DA CRUZ - SP394253-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002408-78.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LUIZ GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025104-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MARIA TEREZA DE VECCHI MARINS, FRANCISCO CARLOS DE VECCHI MARINS, ANA CRISTINA BUENO DA SILVA DE VECCHI MARINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CECILIA MARQUES TAVARES - SP85958-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CECILIA MARQUES TAVARES - SP85958-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CECILIA MARQUES TAVARES - SP85958-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265637-76.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARCELINA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: BRUNA TAISA TELES DE OLIVEIRA - SP295802-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002669-29.2014.4.03.6139
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: ESTEVAM VERIANO DAROSA
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO ALEIXO DE BARROS JUNIOR - SP225556-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001054-90.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES - DF22361-N
AGRAVADO: DEJAIR DA SILVA BARBOSA
Advogados do(a) AGRAVADO: LEANDRO TEIXEIRA LIGABO - SP203419-A, TIAGO DE GOIS BORGES - SP198325-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011240-12.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAS AUGUSTO FERREIRA DE ALMEIDA - SP183765
AGRAVADO: ETELVINA DA SILVA ALVES
PROCURADOR: BERNARDO RUCKER
Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002050-37.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: IRACI FAUSTA DE ARAUJO
Advogados do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A, ALEXANDRE UCHOA ZANCANELLA - SP205175-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ERMENEGILDO ALVES PEREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6114499-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: RITA DA CONCEICAO OLIVEIRA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RITA DA CONCEICAO OLIVEIRA SILVA
Advogado do(a) APELADO: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001966-12.2010.4.03.6116
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: LUZIA LEME GOULART SILVA
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO PINHEIRO DA SILVEIRA JUNIOR - SP155001
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006382-35.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: AVELINO RODRIGUES

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Avelino Rodrigues em face de decisão que indeferiu “o pedido de expedição de ofício requisitório de valor incontroverso, com fulcro no art. 100, parágrafo 5º da Constituição Federal, combinado com o art. 8º, inciso XII, da Resolução n.º 458/2017, do Conselho da Justiça Federal” (ID 42615679 – pág. 898).

O agravante requer a reforma da r. decisão, ao argumento de que, operando-se o trânsito em julgado para a parte contrária, não há óbices legais a justificar o não regular processamento de execução parcial dos valores incontroversos, com a consequente expedição do precatório, homologando-se o cálculo por ele apresentado. Aduz que não se trata de “execução provisória, mas exclusivamente de execução dos valores já transitados em julgado, incontroversos”, a serempagos imediatamente em decorrência de seu caráter alimentar.

Intimado, o INSS apresentou suas contrarrazões.

É o Relatório. DECIDO.

Inicialmente, não há que se falar em execução definitiva de valores incontroversos enquanto não se consolidar o título judicial com a coisa julgada, o que só ocorrerá com o trânsito em julgado lançado nos autos principais.

A preclusão máxima em relação ao INSS, de fato, ainda que tenha se verificado, não tem o condão de atribuir a exigibilidade ao título judicial em formação.

O que o ordenamento jurídico permite é o provisório exercício da pretensão em relação à parte incontroversa do título.

Em sendo incontroversa uma parte do título judicial, o valor a ela correspondente ainda não o é, até porque o cálculo apresentado pelo agravante deverá ser, necessariamente, submetido ao crivo do contraditório.

E, no contraditório, caberá ainda o agravante fazer a opção da aposentadoria mais benéfica, conforme o julgamento lavrado nos Autos nº 0000377-22.2003.4.6183 (ID 42615679 – págs. 726/738), o que poderá, sim, resultar em insubsistência do valor pretendido.

Nesse passo, com acerto o MM. Juízo *a quo* assim portuou:

Ademais, em se tratando de direitos indisponíveis este Juízo não está vinculado ao valor apresentado pelo executado, que sequer foi aferido pela Contadoria Judicial, de modo que no julgamento da impugnação, após regular contraditório, poderá ser homologado valor menor ou até mesmo ser reconhecida causa impeditiva do pagamento.

É flagrante a ausência do interesse em recorrer, porque não houve, por parte do r. Juízo *a quo*, qualquer negativa em dar prosseguimento à execução provisória, não sendo este o momento processual adequado para se expedir precatório pelo valor solicitado.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento.

Comunique-se o d. Juízo de origem.

Após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Cumpra-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002285-66.2013.4.03.6118
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: JOAO DE FARIA FIALHO
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE DI LORENZI SIQUEIRA - SP153183
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000436-82.2006.4.03.6125
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: CLEMENTINO MENDES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO RIBEIRO PEDRO - SP95704-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003254-46.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: VANI MUNIZ DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JONI KLEI DA SILVA FLORINTINO - MS16581-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002987-38.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VICENTE MATIAS
Advogado do(a) APELADO: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5242678-14.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: FRANCISCO ALBERTO ALMEIDA DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO ALBERTO ALMEIDA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5254051-42.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: SEBASTIAO JORGE DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO MINUTTO JUNIOR - SP259431-N, HELEN CRISTINA DA SILVA IZIDORO - SP259420-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/07/2020 1646/1767

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006061-68.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE JOAQUIM DA COSTA E SILVA
Advogados do(a) APELADO: TANIA GARISIO SARTORI MOCARZEL - SP73073-A, OTAVIO CRISTIANO TADEU MOCARZEL - SP74073-A
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001614-81.2009.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE SERPA - SP202214-B
APELADO: VALTER JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA APARECIDA DOS SANTOS GUERRA - SP221687
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014010-42.2009.4.03.6102
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IRSO JOSE ROBERTO
Advogado do(a) APELADO: IMACULADA ANTONIA MARQUES - SP133238-A
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000993-32.2015.4.03.6003
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: EURICA ALVES PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: FELIPE CAGLIARI DA ROCHA SOARES - MS12319-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270883-53.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURA IZABEL DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE JAKSON BEZERRA DE AMORIM - SP368165-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264375-91.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE ROBERTO DA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: OLIVEIRA JOSE ALVES JUNIOR - SP225027-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004637-59.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ANDERSON SALDANHA
Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5182831-81.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUS ANGELA MARIA ENEIAS
Advogado do(a) APELADO: MARIA INES FERRARESI - SP159264-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6189384-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ADEMIR MARIANO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA DUARTE DE OLIVEIRA ANDRADE - SP217104-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6177152-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIO SEVILHA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA - SP219869-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º/1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104902-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ADRIANA PIRES HOLTZ
Advogados do(a) APELANTE: AMANDA CRISTIANE LEME - SP372753-N, JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004540-59.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA SOUZA GUIATE - MS19799-A
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000808-83.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIO RODRIGUES SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO RODRIGUES SOARES
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5236962-06.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: MARIADO SOCORRO DOS SANTOS FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: MIGUEL BATISTA DE SOUZA - SP92892-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5249456-97.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA ALVES DE MATOS TORETO
Advogado do(a) APELADO: HELIO LOPES - SP69621-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5260846-64.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: TIAGO CRISTIANO DE OLIVEIRA SIZENANDO
Advogados do(a) APELANTE: ADRIANO MARCIO OLIVEIRA - SP213109-N, JOSE CARLOS DE LIMA - SP175563-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260878-69.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: OSMARINA PINHEIRO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: MANOEL TELLES DE SOUZA - SP417234-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696031-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL VITOR PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FABIO RAIMUNDO GOMES - SP393245-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5696743-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: NATANAEL SILVINO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MICHELE KIYOKO MARUYA ABREU - SP373207-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000016-23.2019.4.03.6129
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ESMAEL DE ALMEIDA
Advogados do(a) APELANTE: SUZANA BORGES DOS SANTOS - PR68081-A, LUCIA SOMBRIO - PR43613-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001034-80.2007.4.03.6002
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: JAIIME CALIXTO PRIMO
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO GOMES DO AMARAL - MS10555, MAURO CAMARGO - MS11875
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO - DF27619
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004487-78.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARQUES ANTONIO RODRIGUES CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: LINCON PINHE LEAL DE QUEIROZ - MS12976-A
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152462-07.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: IRACEMA HONORINA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: NADIA GEORGES - SP142826-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FUNDO DO REGIME GERAL DE PREVIDENCIA SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA CARRO - SP134543-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209230-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: MARINA FERREIRA RIBAS DIAS
Advogado do(a) APELANTE: TARCISIO MACIEL LOPES - SP329120-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009059-04.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: IVANIA APARECIDA GARCIA
INTERESSADO: TEREZA FERREIRA BERNAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANIA APARECIDA GARCIA - SP153094-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004251-29.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: LENY MARIA DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELANTE: ARIEL FERNANDES LIMA - MS21484-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260953-11.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURILENE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL FERNANDES DOS SANTOS - SP391750-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208299-64.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: DARCIO ARISTIDES CEREZOLI
Advogados do(a) APELANTE: GILMAR ANDRADE DE OLIVEIRA - SP301858-N, ERIC MARQUES REGADAS - SP273508-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027023-44.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
AGRAVADO: JOAO FELTRIN NALI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CECILIO BOTELHO - SP313316-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272544-67.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI FERNANDES DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO ZABOTI ROJO SILVA - SP329103-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002301-92.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

PARTE AUTORA: ANADERGES BORGES ESTACIO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FERNANDO VIDOTTI FAVARON - SP143716-A

PARTE RE: CHEFE REGIONAL DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO-SP, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004732-34.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SILVANO NEVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALINE BRITTO DE ALBUQUERQUE - SP328688-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVANO NEVES

Advogado do(a) APELADO: ALINE BRITTO DE ALBUQUERQUE - SP328688-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259507-70.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ DOMINGUES - SP98370-N
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5011789-55.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA: TATIANA BOTTON

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARIANA CARDOSO BOFF JUNG - PR73634-A, ANDERSON ANGELO VIANNA DA COSTA - PR59738-A, CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA - PR26744-A

PARTE RE: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000597-53.2019.4.03.6124
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
PARTE AUTORA: ODILIO JOSE BRAVO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DONIZETH APARECIDO BRAVO - SP106480-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão do auxílio-doença/aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado parcialmente procedente, nos termos da r. sentença meritória (ID 135895322).

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando à concessão do auxílio-doença/aposentadoria por invalidez em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 30.000,00 em 18/08/2013 (ID 135895318- Pág. 12).

Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumpra transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

1 - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

[...]

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

1 - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;” (sem grifos no original)

Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overriding*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.

2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.

3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.

4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overriding*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

II- Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg, no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.

III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela qual a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795878-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUMIKO SAKO NOMADA
Advogado do(a) APELADO: SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795878-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUMIKO SAKO NOMADA
Advogado do(a) APELADO: SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 20/07/2003, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 132 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de Transcrição, atestando que o genitor da autora, qualificado como lavrador, adquiriu uma propriedade rural localizada no BAIRRO ALIANÇA, município de Getulina/SP, por escritura pública de Venda e Compra lavrada em 25/08/1959 e registrada sob nº 905 em 31/08/1959;

- certidão, constando que o genitor da parte autora, qualificado como LAVRADOR, vendeu a propriedade mencionada acima, por meio da Escritura de Venda e Compra lavrada em 19/12/1967 e registrada sob nº 2.981 em 09/01/1968;

- certidão de nascimento da autora, datada de 05/01/1948, constando que o seu nascimento ocorreu em domicílio localizado no SÍTIO SAKO;

- livro de matrícula escolar e identidade do aluno, em nome da autora, comprovando que estudou em Escola RURAL, localizada no BAIRRO 3ª ALIANÇA, nos anos de 1956 a 1961, constando a qualificação do pai como SITIANTE/LAVRADOR;

- requerimento de justificação administrativa para a comprovação de atividade rural exercida sob regime de economia familiar na propriedade denominada Sítio Nonada, pertencente a seu cônjuge OÇAMU NOMADA, no período de 03/03/1973 a 30/06/1978 e de 01/01/2004 até a data do ajuizamento da ação;

- certidão de nascimento do irmão MAURO KIKUO SAKO, datada de 03/03/1950, constando que o seu nascimento ocorreu em domicílio localizado no SÍTIO SAKO;

- livro de matrícula escolar, em nome do irmão MAURO KIKUO SAKO, comprovando que o mesmo estudou em Escola RURAL, localizada no BAIRRO 3ª ALIANÇA, nos anos de 1958 a 1962, constando a qualificação do pai como LAVRADOR;

- certidão de nascimento da irmã MARIA APARECIDA KEIKO SAKO, datada de 27/12/1951, constando que o seu nascimento, ocorreu em domicílio localizado em zona rural;

- livro de matrícula escolar e boletim de aluno, em nome da irmã MARIA APARECIDA KEIKO SAKO, comprovando que estudou em Escola RURAL, localizada no BAIRRO 3ª ALIANÇA, nos anos de 1960 a 1963, constando a qualificação do pai como LAVRADOR;

- certidão de casamento da irmã TIZUKO SAKO, datada de 12/09/1964, constando que residia no BAIRRO ALIANÇA sendo o noivo qualificado como LAVRADOR;

- CNIS referente ao NIT: 1.099.800.453-4, em nome do cônjuge da autora OÇAMU NOMADA, demonstrando que possui vínculo na qualidade de SEGURADO ESPECIAL a partir de 31/12/2004, bem como, a cópia de seu RG;

- escritura de Venda e Compra lavrada em 16/07/1974 na qual OÇAMU NOMADA, qualificado como AGRICULTOR, residente e domiciliado no BAIRRO PANAY, distrito e comarca de Getulina/SP, adquiriu uma propriedade rural, etulina/SP, adquiriu uma propriedade rural, localizada no BAIRRO PANAY, município de Getulina/SP, que passou a denominar-se SÍTIO NOMADA (Escritura proveniente de contrato de compra e venda datado de 11/06/1969);

- certidão de casamento da autora, datada de 03/03/1973, constando na qualificação de seu marido OÇAMU NOMADA, a profissão de LAVRADOR;

- certidão de nascimento da filha LUCYNOMADA, datada de 11/08/1974, constando que seu nascimento ocorreu em domicílio localizado no BAIRRO PANAY, município de Guaimbê/SP;
- certidão de nascimento da filha SIMONE NOMADA, datada de 23/08/1976, nascida no município de Guaimbê/SP;
- certidão de nascimento do filho STENIO NOMADA, datada de 18/07/1978, constando a qualificação do pai como LAVRADOR, bem como que residiam e eram domiciliados no BAIRRO PANAY, município de Guaimbê/SP;
- certidão de nascimento do filho DOUGLAS NOMADA, datada de 07/05/1981, constando que seu nascimento ocorreu em domicílio, localizado no BAIRRO PANAY, município de Guaimbê/SP, bem como, que seus genitores residiam no endereço citado, verificando-se também, a qualificação do pai como AGRICULTOR;
- certidão da Delegacia Regional Tributária de Bauri-Posto Fiscal de Lins, certificando a Inscrição de Produtor Rural em nome de OÇAMU NOMADA, onde, iniciou suas atividades em 22/07/1974, como proprietário do SÍTIO NOMADA, localizado no BAIRRO PANAY, município de Getulina/SP;
- ficha de Inscrição Cadastral - Produtor, em nome de OÇAMU NOMADA, com localização do imóvel rural no SÍTIO NOMADA, BAIRRO PANAY, município de Getulina/SP, datada de 21/01/2002;
- declaração Cadastral - Produtor (DECAP), em nome de OÇAMU NOMADA, referente ao imóvel rural denominado SÍTIO NOMADA, BAIRRO PANAY, município de Getulina/SP, constando o início da atividade em 22/07/1974, datadas de 23/12/1996 e 15/01/2002;
- cadastro nacional da pessoa jurídica - CNPJ, em nome de OÇAMU NOMADA, constando a data de abertura de atividade em 22/12/2006, com endereço no SÍTIO NOMADA, BAIRRO PANAY, município de Getulina/SP, encontrando-se sua situação cadastral ATIVA;
- notas fiscais como produtor rural, em nome de OÇAMU NOMADA, com endereço no SÍTIO NOMADA, município de Getulina/SP, referente aos períodos de 1987 a 1992, 1999 a 2003 e 2005 a 2006;
- declaração de extrativo de documentos fiscais, em nome de OÇAMU NOMADA, qualificando-o como AGRICULTOR, residência e domicílio no SÍTIO NOMADA, BAIRRO PANAY, município de Getulina/SP, datada de 12/06/2017;
- nota fiscal de produtor rural, em nome de OÇAMU NOMADA, com endereço no SÍTIO NOMADA, município de Getulina/SP, referente ao período de 2017;
- certidão negativa de débitos relativos ao Imposto sobre Propriedade Territorial Rural, em nome de OÇAMU NOMADA, referente ao imóvel rural denominado SÍTIO NOMADA, localizado no município de Getulina/SP, datada de 01/06/2017 e válida até 28/11/2017;
- Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, em nome de OÇAMU NOMADA, referente ao imóvel rural denominado SÍTIO NOMADA, localizado no município de Getulina/SP, referente aos períodos de 2007, 2011 a 2013 a 2016, constando o CPF da autora.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas foram uníssonas em declarar que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural em regime de economia familiar por todo o período pleiteado pela autora.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040198-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: ANTONIO FRANCISCO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS - SP166979-N, ARNALDO DOS SANTOS - SP79986-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040198-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: ANTONIO FRANCISCO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS - SP166979-N, ARNALDO DOS SANTOS - SP79986-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5040198-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: ANTONIO FRANCISCO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS - SP166979-N, ARNALDO DOS SANTOS - SP79986-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei nº 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar nº 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp nº 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp nº 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei nº 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP nº 312/06, convertida na Lei nº 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjugação de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 26.11.2013, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- ficha de inscrição e carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aparecida D’Oeste, constando a admissão do requerente em 24.06.1978, com indicação de diversos pagamentos de contribuições nos anos de 1978 a 1986;

- ficha de cadastro de clientes da empresa J.J. Móveis de 29.06.2016, qualificando-o como “*AGRICULTOR*”.

Cumpra mencionar que o autor juntou aos autos a certidão de casamento, celebrado em 14.01.1978, qualificando-o como pedreiro, bem como o Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, revelando que foi admitido em 01.06.2003 e afastado em 30.06.2003 pelo empregador “*LUCIOLUIZ CABRERA MANO – FAZENDA R. ALEGRE*”, sem indicação da ocupação exercida;

O INSS juntou com a contestação informações do Sistema CNIS da Previdência Social, constando o registro de atividade urbana nos períodos de 15.06.1982 a 15.09.1982 e 01.08.1988 a 02.03.1989.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram genericamente que conhecem a parte autora e afirmam o alegado labor rural.

O autor, em seu depoimento pessoal, na audiência realizada em 04.05.2017, afirmou que trabalha com laranja, banana, trabalha por dia para os outros. Aduziu que um dia antes da audiência trabalhou limpando cerca, dando ração e sal para o gado no sítio do Sr. Maercio, que faz 12 anos que trabalha para ele sem registro, por ser diarista, recebendo R\$ 80,00 por dia, que vai de 3 a 4 vezes por semana no local, sendo que antes de trabalhar para o Sr. Maercio, trabalhou na cultura de uva para o Sr. Nelsinho. Afirmou que nos últimos 12 anos só trabalhou para o Sr. Maercio, que é o proprietário que o leva até o local de carro. Que não tem outra pessoa trabalhando no local, que não sabe quantas cabeças de gado tem no local. Indagado pelo juízo de primeiro grau se foi pedreiro, afirmou que não, asseverou que fez bico como pedreiro quando se casou e nunca teve registro em carteira, perguntado se foi empregado no ramo da construção afirmou que não, mas indagado sobre a informação trazida na consulta no CNIS da Previdência Social indicando os vínculos urbanos, afirmou que a partir daqueles registros, trabalhou somente na roça. Aduziu que trabalhou para o Sr. Darlei antes do Sr. Maercio. Indagado pelo Procurador do INSS, asseverou que nos últimos 12 anos executou trabalho exclusivamente para o Sr. Maercio de 3 a 4 vezes por semana.

Já a testemunha João Bozetto Antonio, afirmou que trabalhou com o autor a 1 ano e alguns meses antes da realização da audiência, mencionou que o requerente trabalhou para o Sr. Luiz Brandini, Sr. Geraldo Brandini e Sr. Joaquim Brandini, que trabalhou com uva. Asseverou que viu o autor trabalhando para o Sr. Maercio há aproximadamente 2 meses atrás. Não sabe se trabalhou muitos anos para o Sr. Maercio, que trabalhava para qualquer proprietário. Não sabe informar quantas vezes por semana o autor trabalha para o Sr. Maercio.

Por sua vez, a depoente Irma Antonio Gama, asseverou que conhece o autor há 25 anos, não trabalhou com ele, mas sabe que sempre trabalhou na roça, não sabe se já foi pedreiro nesse tempo que o conhece. Aduziu que o requerente trabalhou para Dr. Lucio, Dr. Nilson, e para os Brandini, recentemente trabalhou para o Sr. Maercio, nunca presenciou o trabalho do autor, mas presenciou o requerente com mochila indo trabalhar pegando caminhão de bóia-fria. Não sabe se teve outra atividade que não fosse nos serviços rurais e que a falecida esposa do autor também laborava na lavoura.

O valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é inconteste.

No entanto, verifica-se que o início de prova material encartado aos autos não foi confirmado pela prova testemunhal, cujos depoimentos foram vagos e imprecisos, e até mesmo contraditórios com o depoimento pessoal do autor, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da parte autora, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Dessa forma, embora a documentação juntada qualifique-o como lavrador, não é suficiente esse início de prova material a corroborar o exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- A prova produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5155831-09.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANGELA APARECIDA NARDUCCI
Advogados do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N, SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5155831-09.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANGELA APARECIDA NARDUCCI
Advogados do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N, SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 27/09/2018, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do óbito. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial do julgado, com a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5155831-09.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ROSANGELA APARECIDA NARDUCCI
Advogados do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N, SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSAO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra-se observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- certidão de óbito de Aquilino Leonel Portera, em 27/09/2018, com 59 anos, constando que era solteiro e que vivia em união estável com a requerente Rosângela Aparecia Narducci. Foi declarante a autora;

- certidão de nascimento de filho, havido em comum, em 13/05/1990;

- cópia do CPF e da carteira de habilitação do falecido, emitida em 17/07/2014;

- carnês para pagamento de IPTU, em nome do falecido, relativo ao imóvel localizado na Rua Mario Bettoni, 551, Vila Romano, em Taquaritinga, dos anos de 2014 a 2018;

- informe de rendimentos do ano de 2012 da autora, para fins de declaração de imposto de renda, encaminhado pelo Banco Itaú para o endereço localizado na Rua Mario Bettoni, 551, Vila Romano, em Taquaritinga;

- carta do Banco Itaú, datada de 10/10/2011, encaminhada à autora, para o mesmo endereço acima mencionado;

- boleto para doação emitido pelo Santuário Nacional de Nossa Senhora Aparecida, com vencimento em 31/01/2015, enviado para a autora, no endereço da Rua Mario Bettoni, 551, Vila Romano, em Taquaritinga;
- conta da Companhia Paulista de Força e Luz, com vencimento em 05/2018, em nome do falecido, do endereço Rua Mario Bettoni, 551, Vila Romano, em Taquaritinga;
- notificação de multa emitida pelo Departamento de Estradas de Rodagem, em nome de *de cujus*, com data da postagem em 12/07/2016, encaminhada para o endereço Rua Mario Bettoni, 551, Vila Romano, em Taquaritinga;
- certidão de cartório eleitoral, informando que consta no cadastro da autora o domicílio na Rua Mario Bettoni, 551, Vila Romano;
- aviso de vencimento de IPVA de 2014, em nome do falecido, endereçado para a Rua Mario Bettoni, 551, Vila Romano, em Taquaritinga;
- protocolo de alteração cadastral junto à Receita Federal, em nome da autora, em 16/11/2017, constando o seu endereço na Rua Mario Bettoni, 551, Vila Romano, em Taquaritinga;
- notas fiscais de estabelecimentos comerciais em nome da autora e do falecido com o mesmo endereço; e
- informações do Sistema CNIS da Previdência Social, constando que o *de cujus* recebia aposentadoria por tempo de contribuição, desde 20/06/2012.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conheciam o falecido há 30 anos, porque trabalhavam juntos, e que vivia com a autora, há muitos anos, sob o mesmo teto, com quem teve um filho.

De acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária companheira a dependência é presumida.

E, nos termos do art. 77, com a redação dada pela Lei n.º 13.135/2015, exclusivamente para o caso de pensão destinada a cônjuge ou companheiro, exige-se uma carência mínima de 18 contribuições mensais e a comprovação do casamento ou da convivência por pelo menos dois anos, estabelecendo, ainda, prazos para a cessação do benefício, conforme a idade do dependente na época do óbito (inciso V, alínea "c", itens 1 a 6).

Neste caso, restou comprovado o cumprimento da carência mínima e a qualidade de segurado do falecido, porquanto percebia o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição por ocasião do óbito.

Ademais, o conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, por muito mais que dois anos, cabendo reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a demonstração dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora, do cumprimento da carência exigida e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte, por prazo vitalício, tendo em vista que, por ocasião do óbito, a autora contava com 58 anos (nasceu em 12/04/60), conforme disposto no art. 77, inciso V, alínea "c", item 6, da Lei n.º 8.213/91.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91.

Tendo a parte formulado requerimento administrativo em 01/10/2018, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito, em 27/09/2018, consoante dispõe o art. 74, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 13.183/2015, em vigor por ocasião do falecimento.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Quanto aos honorários advocatícios, de acordo com o art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Por fim, em relação ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação *supra*.

O benefício é de pensão por morte, devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91, com DIB em 27.09.2018 (data do óbito).

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A prova produzida é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado, eis que demonstrada a carência exigida, a qualidade de segurado do falecido e a convivência da autora como *de cujus*.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

- Apelação parcialmente provida, para explicitar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009747-71.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RODNEI RODRIGUES DOS SANTOS, MARINA RODRIGUES DOS SANTOS, LINDAINES RODRIGUES DOS SANTOS, LUCAS RODRIGUES DOS SANTOS

APELADO: MARTA RODRIGUES BATISTA

Advogados do(a) APELADO: MICHELLE NIEDJA PEREIRA LEITAO - SP414933-A, CARLOS FERREIRA - SP103274-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001293-55.2016.4.03.6133
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEVY CLAUDIO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: APARECIDA LUIZ MONTEIRO - SP137461-A
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UT09@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005165-87.2015.4.03.6109
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: ESPÓLIO DE ANTONIO MAISTRO - CPF 823.428.578-53
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO GERALDO GAUCHO SPENASSATTO - SP78905-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224003-03.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUSSARA APARECIDA PANTALEAO
CURADOR: JOSEANA PANTALEAO PINTO
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA DE PIETRO TERAZZI MENEZES - SP245244-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001677-61.2010.4.03.6122
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: OLGA CABRERA BOTARELI
Advogado do(a) APELANTE: JOSE RUBENS SANCHES FIDELIS JUNIOR - SP258749-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O deslinde da presente causa envolve análise sobre a concessão de aposentadoria por idade híbrida, com aproveitamento de tempos urbano e rural.

A respeito da temática sub judice, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1674221/SP, fixou a seguinte tese:

O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. (Tema 1007/STJ)

O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, insurgiu-se contra o Acórdão proferido e interpôs Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, “*que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação aos artigos 2º, 97, 195, §5º e 201 da Constituição Federal.*”

A Vice-Presidência do Colendo Superior Tribunal de Justiça “*tendo em vista a relevância da matéria e considerando que o presente Recurso Extraordinário foi interposto em face de precedente qualificado desta Corte Superior de Justiça, proferido no julgamento de recurso especial representativo de controvérsia*”, admitiu o apelo extremo e determinou sua remessa ao Supremo Tribunal Federal, também na qualidade de representativo de controvérsia.

A Decisão proferida nos autos do RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1674221 – SP- 2017/0120549-0 e publicada em 26/06/2020, do Dje Eletrônico, restou delimitada nos seguintes termos: “*Recurso Extraordinário. Previdenciário. Aposentadoria Híbrida. Cômputo de tempo de serviço rural, remoto, descontínuo e sem contribuição, para fins de carência. Tese firmada no âmbito do STJ em sede de precedente qualificado. Recurso Extraordinário admitido como Representativo de Controvérsia*”

Na oportunidade, a Relatora, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, determinou “*a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.*”

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009215-38.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDA PEREIRA DE MOURA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MOLINA VIEIRA - SP202074-A
OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 13 de julho de 2020

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UT09@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será preferencialmente o Microsoft Teams, ou o Cisco Webex Meetings fornecida pelo Conselho Nacional de Justiça, ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 05/08/2020 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001375-33.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N
AGRAVADO: ROQUE VICENTE BERARDI
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO SERGIO CAVALINI - SP76938
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida em execução de sentença que concedeu revisão de benefício previdenciário, nos seguintes termos: *“analisando os autos, verifico que, quando da expedição do ofício requisitório de f. 302, houve erro material no tocante à indicação da data da conta, ocasião em que constou o dia de 16/05/2013, o que não corresponde ao determinado pela decisão de f. 299 (atualização até abril de 2011). Isso fica claro pelos cálculos elaborados pela contadoria do juízo em f. 345/347, que aponta, em razão do lapso, um saldo remanescente em favor do autor no importe de R\$ 15.247,82. Como já foi expedido alvará para pagamento do valor indicado na f. 317, determino que o equívoco seja sanado por meio de expedição de ofício requisitório suplementar.”*

Relata o agravante que a parte autora requereu expedição de requisitório complementar em razão de erro na expedição do precatório, ao que apresentou impugnação alegando *“a incompetência do juízo de 1º grau para analisar a questão posto se trataria de alegação de erro no pagamento do precatório ao proceder a atualização monetária, portanto, de competência do Presidente do Egrégio Tribunal; b) a constitucionalidade da TR como índice de correção monetária para atualização do precatório até 2013”*. Aduz que *“a parte autora utiliza o IPCA-E como índice de correção monetária do valor do precatório enquanto a Egrégia Presidência do Egrégio TRF 3ª Região utiliza TR até 2013 e IPCA-e após, de acordo com o julgamento da ADI 4.357 e 4.425”*. Sustenta que o precatório nº 20130043724, expedido em 2013, foi pago em 2015, portanto, dentro do período em que foi declarada válida a correção monetária pela TR utilizada pela autarquia. Afirma que o D. Juízo não poderia apreciar e decidir sobre erro de atualização de precatório, pois trata-se de matéria da competência do Presidente do Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região (ID 431754).

A parte agravada apresentou contraminuta (ID 124361).

Decido.

Após a expedição do ofício requisitório, requereu o exequente a expedição de ofício requisitório complementar, tendo em vista que o ofício original foi emitido com erro material, pois na coluna da data da conta constou **16/05/2013**, quando a decisão do juízo determinou que o cálculo fosse feito considerando a data de **30/04/2011** (IDs 431817 - Pág. 3 e 431818 - p. 8/11). Na referida petição, nada foi requerido em relação aos índices utilizados nos cálculos, mas apenas a complementação dos valores, considerando-se a data correta.

Instada a se manifestar, a autarquia previdenciária alegou que a data da conta estava correta e que a competência para analisar erro material em precatório/RPV seria da Presidência do Tribunal, e não do juízo de primeiro grau (ID 43819 - p. 10 e ID 431820 - p. 10).

Os autos foram encaminhados à contadoria, que apresentou cálculo do saldo remanescente (ID 431820 - p. 5).

Sobreveio, então, a decisão agravada, que determinou expedição de ofício requisitório suplementar nos termos dos cálculos da contadoria, a fim de sanar o equívoco.

De todo o relatado, verifica-se que não procede a afirmação da agravante de que *“o autor em seu requerimento deduz como pretensão a ser apreciada a substituição do índice de correção monetária TR pelo IPCA-e”*, pois a petição da autoria nada requereu em relação aos índices de correção monetária, mas apenas a complementação em relação ao período omitido em razão do erro material contido no requisitório.

Também não é verdadeira a assertiva de que teria, em impugnação ao requerimento da autora perante o juízo *a quo*, arguido *“a constitucionalidade da TR como índice de correção monetária para atualização do precatório até 2013”*, pois na referida impugnação limitou-se a autarquia a sustentar a incompetência do juízo de primeiro grau para analisar a questão relativa a erro material contido na expedição do precatório, nada mencionando a respeito dos índices aplicados.

Ademais, nas sucintas razões do recurso, reafirma a agravante que a decisão recorrida *“viola expressamente o julgamento da ADI 4357/DF”*, alegando que *“no que tange aos seus efeitos modulatórios, restou decidido que a eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade da ADI, fixa como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25/3/15) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data. Fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25/3/15, data após a qual os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial).”*

Ora, à toda evidência a ora recorrente traz nas razões do agravo de instrumento argumentos totalmente divorciados da questão objeto da decisão recorrida, inclusive equivocando-se quanto aos reais conteúdos tanto do requerimento da parte agravada, que foram acolhidos pela decisão objurgada, quanto da sua própria impugnação ao requerimento.

Portanto, o recurso não pode ser conhecido, eis que ausentes os pressupostos de admissibilidade formal.

Nesse sentido trago à colação julgado da Nona Turma deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC) - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO CONHECIMENTO.

1 - Não preenche os pressupostos de admissibilidade formal o agravo legal cujas razões estão divorciadas da decisão impugnada.

2 - Agravo legal não conhecido.

(AC 00028845220114036125, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2012)

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao d. Juízo de origem do teor desta decisão.

Após as cautelas de praxe, archive-se.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000423-04.2020.4.03.6126
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO GIANFRANCO OTTOBONI
Advogado do(a) APELADO: EDIMILSON SEVERO DA SILVA - SP398154-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer períodos de labor especial e condenar o INSS à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

A r. sentença, não submetida ao reexame necessário, arbitrou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação e deferiu a antecipação de tutela para a imediata implantação do benefício (id 129051087-págs. 01/04).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, que os PPP's apresentados como prova da atividade nociva, não possuem a indicação do responsável técnico e estão desacompanhados de prova técnica contemporânea aos períodos laborais afirmados especiais, na r. sentença. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido formulado na inicial, com a revogação da tutela deferida.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monoarbitrária, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpada no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso(s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]"

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador; segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profiisioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profiisioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiisioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

CASO CONCRETO

Verifica-se, inicialmente, que o INSS procedeu ao enquadramento como especial, na via administrativa, dos intervalos laborais de **05/10/1987 a 11/04/1988 e de 22/11/1984 a 05/06/1986**, como demonstrado no documento id 129051083- pág.102. Trata-se, portanto, de períodos incontroversos.

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**, em relação aos períodos de atividade especial afirmados na r. sentença, face às provas coligidas aos autos:

-1- 1º/02/1977 a 19/12/1980

Empregador(a): Sulzer Brasil S/A

Atividade(s): aprendiz/modelador

Prova(s): PPP id 129051047-pág.02

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 92dB

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, como atividade especial, pela exposição ao agente nocivo ruído em nível superior ao limite de tolerância, nos termos do código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64.

-2- 15/01/1990 a 08/03/1994

Empregador(a): Sinto Brasil Produtos LTDA

Atividade(s): modelador/ encarregado/ supervisor de modelação

Prova(s): PPP id 129051047-págs. 10/12

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 90,5 dB e agentes químicos como ferro, cromo e manganês.

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, como atividade especial, pela exposição aos agentes nocivos ruído em nível superior ao limite de tolerância, e químico, nos termos dos códigos 1.1.6 e 1.2.11, ambos do Decreto n.º 53.831/64.

-3- 1º/08/1994 a 1º/02/1995

Empregador(a): Metalúrgica Paschoal LTDA

Atividade(s): supervisão ferramentaria

Prova(s): PPP id 129051047-págs. 14/15

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 92 dB e agente químico óleo, graxa e solventes

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, como atividade especial, pela exposição aos agentes nocivos ruído em nível superior ao limite de tolerância, e químico, nos termos dos códigos 1.1.6 e 1.2.11, ambos do Decreto n.º 53.831/64.

-4- de 22/03/1995 a 29/09/1998

Empregador(a): Miroal Indústria e Comércio LTDA

Atividade(s): supervisor de produção

Prova(s): PPP id 129051047-págs. 16/17

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 92 dB

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, como atividade especial, pela exposição ao agente nocivo ruído em nível superior ao limite de tolerância, nos termos do código 1.1.6 do Decreto n.º 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Destarte, a despeito de entendimento pela possibilidade de reconhecimento da especialidade apenas no período que em há indicação do responsável técnico no PPP, observa-se que essa orientação resta isolada nesta Egrégia Turma. Assim, em que pese aludido entendimento, é de acompanhar-se aquele consagrado no âmbito desta Turma, em respeito aos princípios da colegialidade e da segurança jurídica.

Assim, apresenta-se de rigor a manutenção da r. sentença que reconheceu os períodos de atividade especial, com conversão em comum, de 1º/02/1977 a 19/12/1980, de 15/01/1990 a 08/03/1994, de 1º/08/1994 a 1º/02/1995 e de 22/03/1995 a 29/09/1998, com condenação do INSS à respectiva averbação.

Somados os períodos laborais comuns anotados em CTPS e no CNIS, aos intervalos especiais reconhecidos nestes autos, com conversão em comum, e aqueles reconhecidos na via administrativa, verifica-se que na data do requerimento administrativo em 07/12/2018 (DER id 129051051- pág. 10), o autor somava o tempo de 37 meses e 05 dias de contribuição, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Também demonstrado o cumprimento da carência legal necessário ao deferimento do benefício postulado, conforme planilha abaixo reproduzida:

“CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 27/08/1961

- Sexo: Masculino

- DER: 07/12/2018

- Período 1 - 28/02/1977 a 19/12/1980 - 5 anos, 4 meses e 1 dias - 47 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 2 - 19/01/1981 a 17/02/1981 - 0 anos, 0 meses e 29 dias - 2 carências - Tempo comum –

- Período 3 - 03/08/1981 a 31/10/1982 - 1 anos, 8 meses e 27 dias - 15 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 4 - 28/12/1983 a 04/01/1984 - 0 anos, 0 meses e 10 dias - 2 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 5 - 01/02/1984 a 09/11/1984 - 1 anos, 1 meses e 1 dias - 10 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 6 - 22/11/1984 a 05/06/1986 - 2 anos, 1 meses e 26 dias - 19 carências - Especial (fator 1.40) - enq. Administrativo

- Período 7 - 05/10/1987 a 11/04/1988 - 0 anos, 8 meses e 22 dias - 7 carências - Especial (fator 1.40) - enq. Administrativo

- Período 8 - 01/08/1989 a 20/09/1989 - 0 anos, 1 meses e 20 dias - 2 carências - Tempo comum

- Período 9 - 15/01/1990 a 08/03/1994 - 5 anos, 9 meses e 22 dias - 51 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 10 - 01/08/1994 a 01/02/1995 - 0 anos, 8 meses e 13 dias - 7 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 11 - 22/03/1995 a 29/09/1998 - 4 anos, 11 meses e 5 dias - 43 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 12 - 01/07/1999 a 28/06/2004 - 4 anos, 11 meses e 28 dias - 60 carências - Tempo comum

- Período 13 - 01/07/2004 a 31/07/2004 - 0 anos, 1 meses e 0 dias - 1 carência - Tempo comum

- Período 14 - 02/08/2004 a 23/04/2007 - 2 anos, 8 meses e 22 dias - 33 carências - Tempo comum

- Período 15 - 01/06/2007 a 31/03/2009 - 1 anos, 10 meses e 0 dias - 22 carências - Tempo comum

- Período 16 - 21/06/2010 a 02/02/2011 - 0 anos, 7 meses e 12 dias - 9 carências - Tempo comum

- Período 17 - 07/02/2011 a 02/10/2013 - 2 anos, 7 meses e 26 dias - 32 carências - Tempo comum

- Período 18 - 09/10/2013 a 06/03/2014 - 0 anos, 4 meses e 28 dias - 5 carências - Tempo comum

- Período 19 - 17/04/2014 a 03/11/2014 - 0 anos, 6 meses e 17 dias - 8 carências - Tempo comum

- Período 20 - 15/01/2015 a 11/03/2015 - 0 anos, 1 meses e 27 dias - 3 carências - Tempo comum

- Período 21 - 01/06/2016 a 29/08/2016 - 0 anos, 2 meses e 29 dias - 3 carências - Tempo comum

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 22 anos, 8 meses e 26 dias, 205 carências

- Pedágio (EC 20/98): 2 anos, 10 meses e 25 dias

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 23 anos, 1 meses e 24 dias, 210 carências

- Soma até 07/12/2018 (DER): 37 anos, 0 meses, 5 dias, 381 carências e 94.2917 pontos

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/G6MMV-MNC39-M6>”

- Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 2 anos, 10 meses e 25 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Em 07/12/2018 (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumprе esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032775-94.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO EVANGELISTA NEGREIROS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: GISLAINE NEGREIROS BARBOSA - SP213204-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que rejeitou a impugnação oposta pela autarquia, a fim de acolher os cálculos elaborados pela perícia contábil, no valor de R\$61.569,88 atualizado até 30 de setembro de 2019. Outrossim, determinou que o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS proceda a imediata retificação do benefício previdenciário NB 158.426.183-5, para que conste a Renda Mensal Inicial (RMI) calculada em R\$2.227,82 (dois mil, duzentos e vinte sete reais e oitenta e dois centavos), também pelo experto do juízo. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da súmula 519 do STJ

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante haver excesso de execução, pois alega ser incorreta a RMI apurada pela contadoria na conta homologada, bem como no que se refere à não observância da taxa variável dos juros de mora a partir de maio de 2012 (vigência da MP 567/2012, convertida na Lei 12.703/2012), e se insurge contra a adoção de cálculo em valor superior ao apresentado pelo exequente.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Do exame dos autos, verifico que há diferença substancial no resultados dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial e daqueles apresentados pela autarquia.

Com relação ao valor da RMI, o autor alega que os valores dos salários de contribuição considerados pelo INSS em seus cálculos são muito inferiores, apresentando até omissões aos reais salários de contribuições do Exequente, resultando na diferença apresentada entre a RMI do Exequente (R\$2.161,83) e RMI do Executado (R\$2.101,52).

Por sua vez, a perícia contábil apresenta a RMI no valor de R\$2.227,82, a qual fora acolhida no *decisum*.

Efetivamente, verifico que os cálculos ofertados divergem, em especial, no que se refere ao cálculo da renda mensal inicial, de modo que nesta sede recursal, entendo que deve ser concedido o efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, a fim de atribuir segurança jurídica às decisões judiciais.

De outro lado, para se dirimir a controvérsia instaurada no presente feito é indispensável a remessa dos autos à Contadoria desta Corte, a fim de apurar o valor correto da RMI a ser adotada na conta de liquidação, de acordo com o concedido no título judicial e legislação pertinente.

Ante o exposto, **concedo o efeito suspensivo** e determino a remessa dos autos à Contadoria desta Corte.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após o retorno da Seção de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006638-41.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JERONIMO EXPOSTO FILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: SIDNEI TRICARICO - SP104921
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida em execução de sentença, que rejeitou a impugnação e homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial. Sem condenação em honorários.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante a impossibilidade de fixação de valor maior do que o pedido pelo exequente, bem como que o cálculo homologado cobrou os valores vencidos desconsiderando as revisões de cálculos já realizadas pelo INSS. Para tanto, sendo a primeira delas quando do cumprimento do art. 144 da Lei 8.213/91 (agosto de 1992) quando a RMI original (CZS114.430,00) foi alterada para CZS 114.730,00, e a segunda quando do cumprimento da obrigação de fazer resultando do v. julgado liquidando, realizada em 05/2015, quando a RMI novamente foi alterada para CZS 168.007,36. Assim, todos os valores lançados na conta homologada (a título de rendas mensais), se mostram superiores àqueles efetivamente devidos. Ainda, afirma que o cálculo homologado não deduziu corretamente os efetivos valores já pagos na via administrativa, pagamentos esses já constantes dos autos e, no que tange à incidência dos juros moratórios, afirma que estas devem iniciar o cômputo somente a partir da citação e que não fora observada que os juros aplicados à cademeta de poupança se tornou variável a partir de 04/05/2012, vigência da MP 567/2012, convertida na Lei 12.703/2012.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Do exame dos autos, verifico que há diferença substancial nos resultados dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (RS823.101,30) e daqueles apresentados pela autarquia (RS329.447,51), ambos posicionados para 09/2016.

São plausíveis as alegações do INSS a justificar a diferença entre os cálculos, de modo que nesta sede recursal, entendo que deve ser concedido o efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, a fim de atribuir segurança jurídica às decisões judiciais.

De outro lado, para se dirimir a controvérsia instaurada no presente feito é indispensável a remessa dos autos à Contadoria desta Corte, a fim de verificar se os cálculos apresentados pelas partes nos presentes autos, correspondem efetivamente ao determinado pelo título judicial e pela legislação pertinente.

Nas omissões do julgado, utilizar o Manual de Cálculos aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, ajustando-o ao decidido no julgamento do RE n.º 870.947, que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança.

Ante o exposto, **concedo** o efeito suspensivo e determino a remessa dos autos à Contadoria desta Corte.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após o retorno da Seção de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 29 de março de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021078-47.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N
AGRAVADO: SEBASTIAO UBIRAJARA APOLINARIO
INTERESSADO: ELZA GENOEFATO SO SASSO
Advogado do(a) AGRAVADO: SEBASTIAO UBIRAJARA APOLINARIO - SP145121-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em sede de execução de demanda previdenciária, com pedido de efeito suspensivo, que rejeitou a impugnação e homologou o cálculo do exequente, elaborado em contrariedade ao título executivo em relação aos honorários advocatícios.

Aduz a Autarquia Previdenciária, em síntese, que o exequente comete excesso de execução quanto aos honorários advocatícios, em desacordo com o título executivo, que determinou que a verba deveria ser apurada sobre as prestações vencidas até a data da sentença, e não até a data da decisão que reformou a sentença.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso e ao final seja provido para reformar a decisão de fls. 278/279, homologando-se o cálculo do INSS referente aos honorários advocatícios no valor de R\$ 2.327,58 reais, apurado até a data da sentença, nos termos do título executivo.

Devidamente intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

Em síntese, é o processado. Passo a decidir.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, a sentença (fls. 1/3 do ID 1320071) julgou improcedente o pedido.

Em sede de recurso apresentado exclusivamente pela Autarquia, o TRF reformou em parte a sentença, com julgamento procedente do pedido (fls. 02 do ID 1320072), determinando-se quanto aos honorários advocatícios que fossem fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento da Turma.

Na fase de cumprimento de sentença tomou-se controvérsio o marco final da base de cálculo dos honorários de sucumbência, se computados até a sentença de primeiro grau ou até a data do acórdão proferido pelo TRF, vindo o *Juzo a quo* a fixá-los até a data da decisão de segunda instância.

A parte agravante afirma, em síntese, que o cálculo sob enfoque deve ter como limite temporal a sentença e não a decisão condenatória.

Com efeito, considerando-se os limites da condenação e os documentos juntados aos autos pelo INSS, entendo que a impugnação da autarquia é procedente.

Embora o principal aspecto do pedido apenas tenha sido efetivamente reconhecido por ocasião da decisão monocrática proferida em segunda instância, a verba honorária deve ser fixada até a data da sentença.

O Superior Tribunal de pacificou o tema por intermédio do seu enunciado sumular 111/STJ, que textualmente dispõe:

"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

Desta forma, ainda que a sentença tenha sido improcedente, com a procedência do pleito em grau de apelação e fixação da verba honorária em segunda instância, inexistente relevância para efeito de fixação do termo final dos honorários advocatícios, pois a prolação da sentença, nas ações previdenciárias, serve apenas como marco temporal-processual para o estabelecimento do termo final do cálculo das prestações vencidas.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. FIXAÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ENUNCIADO SUMULAR 111/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que a verba honorária, nas ações previdenciárias, deve ser calculada com base nas prestações vencidas até o julgamento de primeiro grau, consoante dispõe o verbete sumular 111/STJ.

2. A procedência ou improcedência do pleito não é de relevo decisivo para efeito de fixação dos honorários advocatícios, uma vez que a prolação da sentença, nas ações previdenciárias, serve, tão-somente, como marco temporal-processual para o estabelecimento do termo final do cálculo das prestações vencidas.

3. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 789.880/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2008, DJe 05/05/2008)

Assim sendo, cabe reparo à decisão que determinou que a verba honorária deveria ser apurada sobre as prestações vencidas até a data da decisão que reformou a sentença, eis que desacordo com o título executivo, bem como à Súmula 111 do STJ.

Ante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para determinar que a verba honorária seja apurada sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004833-84.2019.4.03.6112
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEOPOLDINA DE JESUS VITOLLO DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 129567016: Informa a parte autora o descumprimento, por parte do INSS, da tutela antecipada concedida na sentença ID 127329036.

Intime-se o INSS para que informe a este Juízo o efetivo cumprimento da determinação contida na r. decisão.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Civil. Caso ainda não tenha adotado as providências necessárias, deverá, no mesmo prazo, procedê-las, sob pena de aplicação de multa por dia de descumprimento, nos termos do artigo 537 do Código de Processo

Cumpra-se com urgência. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008809-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: DIRCEU APARECIDO PAULINO
Advogados do(a) AGRAVANTE: KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 135432770: O advogado cadastrado apresentou petição, requerendo a habilitação dos herdeiros, juntando também cópias da documentação pertinente (certidão de óbito do agravante, documentos pessoais e procurações dos herdeiros e inventário - ID 135432756).

Intime-se o INSS para se manifestar quanto ao pedido e documentos apresentados.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Manifestando-se favoravelmente ao pedido, encaminhem-se os autos à UFOR para as devidas anotações.

Caso a entidade autárquica apresente resistência quanto pleito de habilitação, voltem-me os autos conclusos para deliberação.

Cumpra-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010274-15.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: STEVANO BASAGLIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANA OLINDA DE CARLO - SP264468-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004709-19.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: RIVALDO GOMES RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008630-42.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS FERNANDO FERNANDES CSER
CURADOR: RICARDO FERNANDES CSER
Advogados do(a) APELADO: ALINE SCIOLA DE FREITAS - SP323669-A, MARCELO DE JESUS MOREIRA STEFANO - SP132605-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes dando ciência de que o presente feito será levado a julgamento, em mesa, na sessão de 22.07.20.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5823751-82.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI SOARES DUTRA
Advogado do(a) APELADO: CICERO MACENA DE LIMA - SP286941-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes dando ciência de que o presente feito será levado a julgamento, em mesa, na sessão de 22.07.20.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002610-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETHE BARBOSA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes dando ciência de que o presente feito será levado em mesa na sessão de 22.07.20.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001033-74.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: ANTONIO AUGUSTO REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: WILSON LINS DE OLIVEIRA - SP224824-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO AUGUSTO REZENDE
Advogado do(a) APELADO: WILSON LINS DE OLIVEIRA - SP224824-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018691-54.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARIA JOSE AMIRO DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO - SP106533-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Sempedido liminar.

Intimem-se o agravado, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007159-83.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: FABIO SILVESTRE MICHELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE PENTEADO BALERA - SP291503-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017181-74.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCISCO GASPAR CARVALHO
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N, CAMILA DE FATIMA ZANARDO - SP375031-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da manifestação da parte adversa.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, tomemos autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273619-44.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DE OLIVEIRA PAES
CURADOR: ZELIA DE OLIVEIRA VASQUES DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N,

DESPACHO

Considerando a notícia de falecimento da parte autora (id 135010322), concedo o prazo de 30 (trinta) dias para a promoção de habilitação dos herdeiros.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5241892-67.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
PARTE AUTORA: ADAO PEREIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID 134107534: Requer a parte autora a “*imediate implantação do benefício aposentadoria por idade ao Autor, antes mesmo do processo ser baixado, em razão da imutabilidade da decisão, bem como pelo caráter nitidamente alimentar do benefício.*”

O processo veio a este Tribunal apenas em razão da submissão da sentença à remessa necessária, sem que houvesse recurso voluntário das partes. Apesar de a remessa não ter sido conhecida nesta instância sob os fundamentos constantes na Decisão terminativa ID 133216165, verifico que o INSS apresentou agravo interno (ID 134056273) em face da decisão monocrática do relator.

Considerando a necessidade de inclusão em pauta de julgamento da sessão colegiada da Nona Turma desta Corte para julgamento do recurso interposto, bem assim da natureza alimentar do benefício concedido por meio da sentença, caracterizando a um só tempo tanto *fumus boni iuris* como o *periculum in mora*, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de urgência, com fundamento nos artigos 300, *caput*, 302, I, 536, *caput*, e 537 e §§ do CPC, a fim de determinar ao INSS a imediata implantação do benefício concedido na r. sentença (ID 131242574), em face do caráter alimentar do benefício, *in verbis*:

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado por ADÃO PEREIRA DE ARAUJO em face do INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, para o fim de lhe conceder o benefício da aposentadoria por idade, cujas parcelas deverão retroagir desde a data em que formulado o requerimento administrativo (21/06/2018), devendo ser devidamente corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento, nos termos da Súmula nº 148 do STJ, pelos índices previstos no manual de Cálculos da Justiça Federal (ADIn 4357) e acrescidas de juros legais de mora na forma do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.690/09 (REsp nº 1.388.941).

Determino a remessa desta decisão à D. Autoridade Administrativa, por meio eletrônico, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada na hipótese de descumprimento.

Após, voltem-me os autos conclusos para análise e julgamento do agravo interno.

Intimem-se. Cumpra-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011153-22.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N
AGRAVADO: IVO PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da r. decisão que acolheu o cálculo do exequente, e comandou que, após o trânsito em julgado, fossem expedidos os ofícios requisitórios, correspondentes à diferença do total apurado pelo exequente – R\$ 328.906,00 – com o montante incontroverso requisitado, na data de setembro de 2018. Condenou-o ao pagamento de custas processuais e honorários sucumbenciais sobre o saldo a ser expedido (10%).

Emsíntese, requer a prevalência do seu cálculo – R\$ 245.429,07 – ao fundamento de que o *decisum* elegeu a Lei n. 11.960/2009, para a atualização dos valores atrasados.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Discute-se o **critério de incidência** da correção monetária, se aplicável a Lei n. 11.960/2009 (TR); o consenso entre as partes quanto aos demais itens do cálculo encontra respaldo no *decisum*.

Trata-se de condenação do INSS ao recálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com início fixado na data do requerimento administrativo - dia 13/07/2007, com acréscimo das demais cominações legais.

A matéria controvertida em agravo já foi decidida por esta Corte, ao julgar a ação de conhecimento (id 131816396, p.113/114 – g. n.):

“Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.”.

Vê-se que o *decisum* condicionou a aplicação da Lei n. 11.960/2009 à Repercussão Geral no RE n. 870.947.

No julgamento final do RE n. 870.947, o e. STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu rejeitar todos os embargos de declaração interpostos e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida no aludido RE, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Com isso, restou mantida a tese firmada no RE n. 870.947, em que a Suprema Corte, em sessão de julgamento do Plenário do STF realizada na data de 20/9/2017 – acórdão publicado em 20/11/2017 –, dispôs que “a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional”.

Vê-se que o título em que se funda a execução vinculou a correção monetária ao manual de cálculos, porém, com a ressalva de que o manual a ser adotado deveria guardar conformidade com o que seria decidido no RE n. 870.947.

Na data de prolação do v. acórdão, dia 25/09/2015, discutia-se qual deveria ser o Manual de Cálculos a ser adotado nas liquidações de sentença, ou seja, se cabível a substituição da resolução n. 134/2010 do e. CJF pela resolução n. 267, de 2/12/2013, por trazer esta última o INPC no lugar da Taxa Referencial (TR), no período da Lei 11.960/2009.

Isso em virtude de que a modulação dos efeitos das ADIs n. 4.357 e 4.425 referia-se somente à fase de precatório, razão da existência de nova repercussão geral (Tema n. 810).

Lícito é inferir que o *decisum* afastou a Taxa Referencial (TR) da correção monetária, operando-se a preclusão lógica, não mais comportando discutir o *decisum*, do qual deriva a execução.

Importa dizer que, no caso concreto, os valores atrasados deverão ser corrigidos segundo a Resolução n. 267/2013 do e. CJF (INPC), por tratar-se do manual vigente por ocasião da execução, cuja aplicação foi expressamente determinada no *decisum* e que não contraria a tese firmada no RE n. 870.947.

Contudo, por colher da Relação de Créditos, que acompanha esta decisão, ter o INSS revisado a aposentadoria administrativa, pagando rendas superiores à aposentadoria judicial, com efeito retroativo à competência maio de 2018, cuja abrangência verifico nos cálculos acolhidos, **excluo-a**, conforme abaixo:

PRINCIPAL	JUROS DE MORA	CRÉDITO DA PARTE AUTORA
R\$ 237.610,20	R\$ 73.812,71	R\$ 311.422,91
EXCLUSÃO DA COMPETÊNCIA MAIO/2018 DO CÁLCULO (id 131816396 - p. 192)		

- R\$ 1.561,50	- R\$ 23,20	- R\$ 1.584,70
R\$ 236.048,70	R\$ 73.789,51	R\$ 309.838,21
HON.ADVOCATÍCIOS (Até a sentença, em 25/7/2012)		R\$ 17.483,09
TOTAL DEVIDO EM SETEMBRO/2018		R\$ 327.321,30

Para o período de 1º/05/2018 a 31/12/2018, o INSS deverá proceder à compensação entre as rendas mensais das aposentadorias administrativa e judicial, cujo complemento negativo deverá ser consignado (art. 115, II, Lei 8.213/1991).

Fixo, portanto, a condenação no total de **R\$ 327.321,30**, atualizado para setembro de 2018, assim distribuído: R\$ 309.838,21 - crédito do segurado - e R\$ 17.483,09 - honorários advocatícios.

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo, somente para afastar o cálculo acolhido, em virtude de erro material - competência paga em valor superior na esfera administrativa.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **defiro parcialmente** o efeito suspensivo à decisão agravada, somente para **corrigir o erro material**, até o pronunciamento final da Turma Julgadora, conforme fundamentação deste julgado.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006223-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JAIR ZENON URBANO
Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da manifestação da parte adversa.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, tomemos autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5819076-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADADA LEILA PAIVA
APELANTE: ISRAELITA PEREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N e HELDER ANDRADE COSSI - OAB SP286167-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 90732358: Petição da parte autora requerendo a ratificação da procuração outorgada às *“fls. 20 dos autos principais, eis que, a advogada posteriormente constituída em fls. 127 dos autos principais NÃO MAIS ATENDE NA CIDADE DE ESTIVA GERBI-SP por motivos alheios não informados à Apelante, preferindo, então, desconstituir a advogada de fls. 127 dos autos, e manter o ADVOGADO HELDER ANDRADE COSSI patrocinando o feito, por possuir escritório de advocacia na cidade da Apelante, localizado na rua Mario Rocha, nº 342 – Jd. Tagua, na cidade de Estiva Gerbi, Estado de São Paulo, para o perfeito andamento processual.”*

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte firmaram entendimento no sentido de que a outorga de uma nova procuração a novo patrono sem reserva de poderes revoga tacitamente o mandato anterior. Confira:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. OUTORGA DE PROCURAÇÃO A UM NOVO PATRONO SEM RESERVA DE PODERES. REVOGAÇÃO TÁCITA DO MANDATO ANTERIOR. JULGAMENTO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO NOVO DEFENSOR CONSTITUÍDO PARA REALIZAÇÃO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. NULIDADE ABSOLUTA. EXCESSO DE PRAZO. NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA PROVISÓRIA DO PACIENTE JÁ APRECIADA POR ESTA QUINTA TURMA NO HC 441.094-PI. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 21/STJ. RECOMENDAÇÃO DE CELERIDADE NO NOVO JULGAMENTO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO PELA CORTE DE ORIGEM. WRIT NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO.

1. Nos termos da Jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a outorga de poderes a um novo patrono, sem reserva quanto aos do antigo advogado, revoga tacitamente o mandato anterior. 2. Hipótese em que há flagrante constrangimento ilegal, ante a ausência de intimação do novo defensor em relação à data da sessão de julgamento do Recurso em Sentido Estrito, sendo que a publicação em Diário Oficial se deu em nome do advogado anteriormente constituído, tornando nulo o acórdão proferido, por cerceamento de defesa.

3. Esta eg. Quinta Turma, nos autos do HC nº 441.094-PI, já concluiu pela necessidade de manutenção da custódia cautelar do paciente, diante da sua periculosidade. Incidência da Súmula 21 deste Superior Tribunal de Justiça, que prevê: "Promunciado o réu, fica superada a alegação do constrangimento ilegal por excesso de prazo na instrução".

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para declarar a nulidade absoluta do acórdão proferido nos autos do Recurso em Sentido Estrito nº 2017.0001.009523-0, desconstituindo o trânsito em julgado do feito, a fim de que o referido recurso seja novamente julgado, agora com a prévia intimação pessoal do defensor constituído da data da sessão de julgamento, com recomendação de celeridade no julgamento do feito pelo Tribunal de Justiça do Estado do Piauí.

(HC 441.103/PI, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 26/02/2019)

PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DOS PATRONOS DA AGRAVANTE. PUBLICAÇÕES EM NOME DE ADVOGADA NÃO CONSTANTE DE PROCURAÇÃO. I - Existência de procuração e declaração revogando tacitamente poderes conferidos por procuração anteriormente outorgada. Ausência de reserva de poderes. II - Publicações no Diário Oficial do Estado feitas em nome de advogada não constante da nova procuração, em desacordo com a determinação legal contida no artigo 236, § 1º do Código de Processo Civil. III - Entendimento dos Tribunais no sentido de que a outorga de nova procuração, sem que conste reserva de poderes, revoga mandato anterior, decorrendo, assim, a nulidade da intimação de que não constou o nome do novo advogado constituído. IV - Agravo de instrumento provido para que todos os atos processuais ocorridos nos embargos à execução, a partir da decisão que determinou a manifestação da agravante quanto à impugnação, sejam anulados.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO – 142006, processo 2001.03.00.033472-0, ..Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - QUARTA TURMA, DJU DATA:24/05/2002 PÁGINA: 358 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:..)

Desta feita, não é possível reconhecer a ratificação pleiteada na petição ID 90732358, uma vez que o instrumento de mandato primeiramente concedido pelo autor ao patrono subscritor da peça em análise teve seus efeitos revogados com a nova procuração acostada no ID 75844202, na qual conferiu amplos poderes à advogada Elaine Cristina Gazio, já cadastrada nestes autos.

Portanto, somente nova procuração poderia alcançar os efeitos pretendidos.

A fim de cientificar o advogado peticionante acerca deste despacho, determino sua inclusão provisória na autuação, apenas para fins dessa intimação.

Após, prossiga-se com o regular processamento do feito.

Intime-se. Cumpra-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017290-20.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: JOAO CARLOS GATTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA - SP221274-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Sem liminar.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003553-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: JAIR SILVEIRA, ALCENIRA SILVEIRA DA SILVA, SEBASTIAO SILVEIRA, DJALMA SILVEIRA, TANIA REGINA SILVEIRA LOPES, ANTONIO MARCOS SILVEIRA
CURADOR: PENHA DE SOUZA SILVEIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A,
Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da manifestação da parte adversa.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, tomemos autos conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012973-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA - EPP, CADENCE DISTRESSED I FUNDO DE INVESTIMENTO EM

DIREITOS CREDITÓRIOS-NAO PADRONIZADO

INTERESSADO: JOSE RAMOS SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800

Advogado do(a) INTERESSADO: SUEIDH MORAES DINIZ VALDIVIA - SP162082-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Manarin e Messias Assessoria e Consultoria em Gestão Empresarial Ltda e outro, em face de decisão proferida em execução de sentença, que indeferiu o pedido da ora agravante, para alteração da titularidade do precatório, com base em instrumento particular de cessão de crédito, na qualidade de cessionária.

Em síntese, sustenta agravante que inexistente vedação legal expressa quanto à cessão oriunda de precatórios de natureza alimentícia, razão pela qual pode ser objeto de cessão qualquer Precatário, ainda que de natureza alimentícia, sendo certo que, quando cedido deixa de ter essa característica e será pago à Cessionária sem ordem de preferência. Aduz a constitucionalidade da cessão do crédito pela autora, nos termos dos §§ 13º e 14º do artigo 100 da Constituição, incluídos pela EC n.º 62/2009, não havendo necessidade de homologação judicial.

Pugna pela concessão liminar, a fim de obstar o levantamento do valor do Precatário pela parte autora (cedente) ou por seu patrono, resguardando o direito à cessão de crédito do precatório.

É o relatório.

DECIDO.

A questão posta em juízo se refere à cessão de crédito relativa a expedição de precatório de benefício previdenciário.

A vedação à cessão de créditos decorrentes de benefícios previdenciários prevista no artigo 114 da Lei nº 8.213/91, como também de precatórios de natureza alimentar veiculada no art. 78 do ADCT (EC 30/2000), não mais subsiste frente aos §§ 13 e 14 do art. 100 da Constituição Federal (EC 62/2009), *in verbis*:

"Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

(...)

§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º.

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora.

(...)"

Isso porque, após a EC nº 62/2009 a redação do § 13 do artigo 100 da Constituição Federal, ao dispor acerca da cessão de créditos em precatório, não impôs qualquer óbice em razão da natureza da verba, ressaltando somente que não se aplica ao cessionário o benefício da ordem de preferência contido nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. Assim, uma vez feita a cessão, o precatório perde a natureza alimentar, não mais subsistindo qualquer vantagem na ordem de pagamento.

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.

I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, "em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade" (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012).

II. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.104.018/RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0247026-1, Sexta Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Julgado: 07/02/2013, DJe 25/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - CESSÃO DE CRÉDITO - PRECATÓRIO - NATUREZA ALIMENTAR - SUCESSÃO DE PARTES - PROSSEGUIMENTO NA EXECUÇÃO PELA CESSIONÁRIA - POSSIBILIDADE - JULGAMENTO DE RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA: REsp 1.091.443/RS.

1. Nos termos da jurisprudência firmada no âmbito desta Corte por ocasião do julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.091.443/RS, de relatoria da eminente Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 2/5/2012, havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento (arts. 41 e 42 do CPC). 2. "Deve ser rechaçada a tese de que há vedação à cessão de crédito alimentar pela Constituição Federal, interpretação que não se pode extrair do artigo 78 do ADCT, que estabeleceu uma ordem preferencial de pagamento dos créditos que possuem natureza alimentícia, bem como impossibilitou o fracionamento de verbas dessa natureza sem a concordância do credor, devendo o pagamento ser feito de uma só vez" (AgRgREsp 1.151.221/RS, Rel. Min. Ministra Thereza de Assis Moura, DJe 28/5/2012). 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AGRESP 201001775461, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1214388, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 30/10/2012, p. 132)

"PROCESSUAL CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITOS. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. ARTIGO 567, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. AGRAVO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte, a teor do art. 567, II, do Código de Processo Civil, é garantido ao cessionário o direito de promover a execução, ou nela prosseguir, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos, não se exigindo o prévio consentimento da parte contrária, a que se refere o art. 42, § 1º, do mesmo Código. II - A Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009 dispõe que todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas, independentemente da concordância da entidade devedora do precatório, ainda que se trate de créditos de natureza alimentar. III - Agravo interno desprovido." (STJ, AGRESP 200802228903AGRESP - Agravo Regimental No recurso Especial - 1097495, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJE 23/8/2012)

Por sua vez, a Resolução n. 458, de 04/10/2017, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que:

Art. 20. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.

Art. 21. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores integralmente requisitados à sua disposição com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente.

Art. 23. A cessão de crédito não transforma em alimentar um crédito comum nem altera a modalidade de precatório para requisição de pequeno valor.

Art. 24. Os valores do cedente e do cessionário, em caso de cessão parcial, deverão ser solicitados no mesmo ofício requisitório, em campo próprio ou por outro meio que permita a vinculação."

Sendo assim, até mesmo após a apresentação do ofício requisitório ao Tribunal é plenamente possível a cessão de crédito judicial, cabendo ao cessionário comunicá-la ao Juízo da execução para fins de cumprimento do disposto no artigo 21 acima referido.

Contudo, não se deve olvidar que o beneficiário do crédito (autor da demanda) somente pode ceder a parcela do crédito de sua titularidade, devendo ser preservado eventual quinhão de titularidade de seu causídico – *in casu*, os honorários advocatícios. Além disso, considero imprescindível a manifestação da parte autora tendo em vista ser a credora do precatório em discussão, razão pela qual determino a sua intimação, bem como de seu causídico, para que possam se manifestar nos autos.

Ante o exposto, a fim de resguardar o direito da Cessionária, **concedo a liminar**, para obstar o levantamento do valor do Precatório pela parte autora (cedente) ou por seu patrono, resguardando o direito à cessão de crédito do precatório.

Determino ainda, que o Juízo *a quo* intime a parte autora e seu causídico, para dar ciência e se manifestar sobre a alegada cessão.

Intime-se as partes interessada e a agravada, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017883-49.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO BUENO DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em execução de sentença que acolheu parcialmente a impugnação oposta pela autarquia e condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, nos seguintes termos:

"Considerando a sucumbência recíproca das partes e vedada a compensação (art 85, § 14 c/c art 86 CPC/15), condeno cada qual ao pagamento de honorários advocatícios, à ordem de 10% do valor da diferença entre o valor da execução e o valor por ela consignado – R\$ 174.420,63 requerido pela parte credora e R\$ 137.288,62, apontado pelo INSS - (art 85, I, CPC), atualizado seguindo o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor:

Os honorários sucumbenciais devidos pelo autor não poderão ser executados enquanto perdurar a situação que ensejou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, consoante o disposto no artigo 98, § 3º, do Estatuto Processual. Sem embargo, tal montante poderá ser objeto de desconto do valor a ser requisitado (precatório ou RPV), mediante oportuno pedido do INSS."

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que: "se, como reconhecido pela v. decisão agravada, tanto o credor quanto o devedor foram considerados sucumbentes de forma recíproca, não há motivo algum para que apenas o devedor, ora agravante, seja apenado com o pagamento da verba honorária advocatícia".

Afirma que não se justifica, a isenção do pagamento pelo credor, ainda que este receberá mais de R\$ 170.000,00.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

A fim de conferir segurança jurídica aos atos processuais, ante a irreversibilidade decorrente da execução do julgado, é de se conceder efeito suspensivo ao recurso até o julgamento da questão pela Turma.

Ante o exposto, **concedo** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada.

Int.

Após, retomem-me conclusos para o julgamento definitivo do recurso.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006412-36.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA JOSE PEREIRA HESSEL
Advogado do(a) AGRAVADO: NIVALDO BENEDITO SBRAGIA - SP155281-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, contra decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo do perito contábil, no total de R\$ 54.976,65, atualizado para novembro de 2017, e comandou que, após o trânsito em julgado, fossem requisitados o saldo de R\$ 25.820,54 (crédito do segurado) e R\$ 1.630,39 (honorários advocatícios), após a compensação com os valores incontroversos pagos. Sem condenação em honorários advocatícios.

Emsíntese, busca o refazimento do cálculo, para que o percentual de juro mensal observe a Lei n. 11.960/2009, a partir de sua vigência, matéria prequestionada para fins recursais.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso

É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.

Na ação de conhecimento, o INSS foi condenado a pagar o benefício de aposentadoria por idade, com início na data do ajuizamento da ação (27/6/2007).

Restringe-se a questão à aplicabilidade da Lei n. 11.960, de 29/6/2009, para efeito do percentual de juro de mora.

Não assiste razão ao INSS.

A teor do *decisum*, a aplicação da Lei n. 11.960/2009, para efeito de percentual de juro de mora, **não** será aqui possível.

Isso porque a sistemática de sua apuração encontra limites no *decisum*.

Pertinente a referido acessório, esta Corte, ao julgar a ação de conhecimento, em decisão **prolatada na data de 09/12/2009**, assim determinou:

"No que tange aos juros de mora, são devidos, a partir de 11.01.2003, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da data da citação. Respaldo-me nos arts. 405 e 406, do Código Civil de 2002, além do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Infundada, assim, a impugnação do instituto-réu, pleiteando a sua fixação em 0,5% (meio por cento) ao mês".

Contra o v. acórdão o INSS interps agravo, em que suscitou o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, a que foi negado provimento, decisão que prevaleceu, porque não admitido o recurso especial, no regime do artigo 543-C do CPC/1973.

O trânsito em julgado deu-se na data de 23/08/2017.

Em verdade, tivesse o v. acórdão sido prolatado em data anterior à entrada em vigor da Lei n. 11.960, de 29/6/2009, ainda que o percentual de juros, **como no caso concreto**, tivesse sido por ele fixado em 12% (doze por cento) ao ano - desde a entrada em vigor do Código Civil de 2002, caberia a redução buscada pelo INSS, o que também se verificaria caso tivesse havido omissão do *decisum*, porque aplicável a disposição legal acerca do tema.

A final, o que se corrigem são as diferenças, cujos índices são aplicados mês a mês, segundo a legislação de regência, o que atrai os juros de mora, acessórios da condenação, devendo, portanto, ser aplicada a taxa de juro que estiver em vigor.

Com efeito, os juros decorrem do atraso no pagamento, razão pela qual seus efeitos se protraem no tempo, alcançando as diferenças devidas, que, de igual forma, renovam-se no tempo mediante a aplicação de índices mensais, com lastro na legislação em vigor na data em que atualizadas.

Nesse sentido (g. n.):

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE INSALUBRE. AGRAVO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS. PARCIAL PROCEDÊNCIA. - O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento favorável quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, editando a Súmula 253: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário." - O enquadramento em atividade especial se faz de acordo com a legislação vigente à época da prestação laboral. - Até o advento do Decreto nº 2.172/97 era considerada especial a atividade que expunha o trabalhador ao nível de ruído superior a 80 decibéis. Entendimento do artigo 70, parágrafo único do Decreto nº 3.048/99. - Corroboradas, por perícia técnica, as informações constantes do formulário SB-40, de que o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído, em níveis superiores a 80 decibéis. - Cumpridos os requisitos estabelecidos pelos Decretos nos 53.831/64 e 83.080/79, contemporâneos aos fatos, de rigor o reconhecimento da natureza especial da atividade laborativa exercida no período de 12.01.1960 a 18.01.1966. - Prescrição fixada corretamente, no tocante às diferenças decorrentes da sentença condenatória. - **Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês até 10.01.2003; a partir de 11.01.2003, entrada em vigor do novo Código Civil, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, conforme artigo 406 do referido estatuto, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, em 29.06.2009, devem incidir no percentual em que aplicados às cadernetas de poupança, ou seja, 6% (seis por cento) ao ano. - Tratando-se de aplicação de normas supervenientes, incidem a partir de suas respectivas vigências, não havendo que se falar em reformatio in pejus. - Inexistência de erro material na parte dispositiva da sentença, que possibilitou a conversão de aposentadoria proporcional em integral, se alcançado o tempo necessário. Conquanto o autor afirme ter direito ao cômputo de 32 anos, 06 meses e 12 dias de tempo de serviço, não se nega a pretensão de o mesmo obter aposentadoria integral, ao deduzir pedido nesse sentido. - Agravo a que se dá parcial provimento apenas para determinar que os juros de mora incidam, até 10.01.2003, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; a partir de 11.01.2003, sejam computados em 1% (um por cento) ao mês e, a partir de 29.06.2009, sejam computados à razão de 6% (seis por cento) ao ano." (AC 00045018820044036126, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012)***

Contudo, este não é o contexto que se verifica neste pleito, que traz v. acórdão prolatado em **9/12/2009**, após a entrada em vigor da Lei n. 11.960/2009, a qual antecipou os efeitos da tutela e, quanto aos juros de mora, **estabeleceu a taxa de 12% ao ano**, a partir da data de citação.

Vê-se que o *decisum*, de forma expressa, para efeito do percentual de juro de mora, preferiu a aplicação da Lei n. 11.960/2009, porque proferido em data **posterior** à sua entrada em vigor.

Vê-se que **não** se trata de aplicação de norma superveniente, mas de cumprimento de *decisum* a ela posterior.

A sistemática de apuração dos juros de mora, na forma a que foi condenado o INSS na fase de conhecimento, é matéria que restou preclusa, não comportando alteração pelo Juízo da execução.

Portanto, operou-se a preclusão lógica, não mais comportando discutir o *decisum*, do qual deriva a execução.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Desse modo, a execução deverá prosseguir, na exata forma decidida na r. decisão agravada, porque em conformidade com o *decisum*.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009789-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: CAIO BATISTA MUZEL GOMES
Advogados do(a) AGRAVANTE: CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N, CAIO BATISTA MUZEL GOMES - SP173737-N
AGRAVADO: JULIA RODRIGUES CORDEIRO
Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DES PACHO

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da manifestação da parte adversa.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, tomemos autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001402-23.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: JOAO BAPTISTA FARAH
Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto por João Baptista Farah em face de v. acórdão proferido pela e. Nona Turma desta Corte, que negou provimento à apelação da parte autora.

Requer o agravante a revisão da decisão agravada para a anulação da sentença e do acórdão por cerceamento de defesa, determinando o prosseguimento da ação com a realização de perícia contábil e demais provas necessárias à instrução do feito e subsidiariamente a aplicação dos artigos 14 da EC nº 20/98 r 5º da EC 41/2003 a partir do início de suas vigências sobre o salário do beneficiado do agravado reajustado, requerendo a retratação nos termos do art. 1.021, § 2º do CPC, ou seja conduzido o julgamento pelo órgão colegiado.

É o relatório. Decido.

Preenchidos os requisitos para julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

O agravo interno visa impugnar decisão monocrática proferida por relator; a fim de que suas razões recursais sejam apreciadas pelo respectivo órgão colegiado.

Por oportuno, confira o teor do artigo 1.021 do Novo CPC:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator; que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5o A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4o, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

No caso em tela, o presente recurso foi interposto em face de decisão colegiada (ID 107568062), afigurando-se, portanto, incabível a interposição de Agravo Interno.

Nem se cogita aplicar o princípio da fungibilidade recursal, visto que o aproveitamento dos atos processuais apenas se mostra adequado e possível quando passível de erro escusável, o que não se verifica no caso concreto.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INTERPOSIÇÃO CONTRA PROVIMENTO JURISDICIONAL COLEGIADO. INADMISSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º; DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à inadmissibilidade de agravo interno contra acórdão, revelando-se, ademais, impossibilitada a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, por constituir erro grosseiro. Precedentes da Corte Especial e das três Seções deste Tribunal Superior.

III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou impropriedade do recurso a autorizar sua aplicação, o que ocorreu no caso.

IV - Agravo interno não conhecido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa. - g.m. (AAEEAERESP - 1704157 2012.02.74401-1, Rel. Ministra Regina Helena Costa, STJ - Primeira Turma, Julgado em 25/11/2019 - DJE 27/11/2019)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. MANIFESTO DESCABIMENTO. ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Nos termos dos arts. 259 do RISTJ e 1.021 do CPC/2015, somente as decisões monocráticas são impugnáveis por agravo interno, constituindo erro grosseiro sua interposição contra acórdão proferido por órgão turmatário.

2. A interposição de recurso manifestamente inadmissível autoriza a aplicação de multa, a qual deve ser fixada no percentual de 5% (cinco) por cento sobre o valor atualizado da causa, consoante dispõe o art. 1.021, § 4º, do CPC.

3. Agravo interno não conhecido, com aplicação de multa. (AIRMS - 59299 2018.02.96936-3, Rel. Ministro Og Fernandes, STJ - Segunda Turma, Julgado em 15/10/2019, DJE 21/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

I - O agravo interposto pela parte autora não merece ser conhecido, tendo em vista que o julgado ora hostilizado proveio de Turma, ou seja, de Órgão colegiado, e não de Relator.

II - In casu, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

III - Agravo Interno interposto pela parte autora não conhecido.

(ApReeNec nº 5064517-50.2018.4.03.9999, Rel. Des. Federal Sergio do Nascimento, TRF3, 10ª Turma, Julgado em 10/12/2019, Publicado em 17/12/2019)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC, **não conheço** do agravo interno.

Portanto, resta prejudicado o pedido de sobrestamento do feito (ID 122767449).

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017980-49.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: LUCIANA REGINA LOPES
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO HENRIQUE INAMONICO - SP276634-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto INSS, em sede de execução de título judicial, que rejeitou a impugnação ao cumprimento da sentença oposta pelo INSS.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS excesso de execução, uma vez que os cálculos acolhidos, cumulam o pagamento do benefício com o exercício de atividade remunerada e a percepção de seguro-desemprego.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO

É cediço que a Seguridade Social tem por escopo salvaguardar a subsistência do trabalhador face às contingências sociais, mediante a concessão de benefícios ou serviços. O fato de que o(a) segurada(o) continuou trabalhando para prover suas necessidades básicas, tendo em vista a resistência ilegítima da autarquia em reconhecer que esta não se encontrava apta para atividade laboral, não impede a concessão do benefício vindicado, notadamente porque a perícia médica confirmou a sua incapacidade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ATIVIDADE LABORATIVA - INCAPACIDADE RECONHECIDA - ESTADO DE NECESSIDADE.

I - Apesar de restar comprovado que a parte exequente exerceu atividade laborativa remunerada no período para o qual foi concedido judicialmente o benefício de aposentadoria por invalidez, tal condição, por si só, não tem o condão de elidir a sua incapacidade, conforme reconhecido pela decisão exequenda, com base em laudo médico pericial, sendo que em tal situação a permanência ou o retorno ao trabalho acontece por falta de alternativa para seu sustento, de modo a configurar o estado de necessidade, razão pela qual não há se falar em desconto da execução do período no qual a parte exequente manteve vínculo empregatício.

II - A parte exequente encerrou seu vínculo empregatício em novembro de 2011, antes, portanto, da data em que foi proferida a sentença concessiva do benefício de aposentadoria por invalidez, em maio de 2012, na qual foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação imediata do benefício, fato que só reforça a conclusão de que o segurado permaneceu em atividade por estado de necessidade."

III - Agravo do INSS, previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0026350-88.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 16/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2015)

Além disso, a execução deve se limitar aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

In casu, o título executivo judicial transitado em julgado não obstou a percepção do benefício, na ocasião em que a parte autora foi obrigada a exercer atividade laboral, ainda que incapacitada para tanto.

Destarte, descabido os descontos relativos a tais períodos.

Ante o exposto, nego o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC,

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003642-87.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: JOSE ANTONIO BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: MAIRA CAMANHES DE OLIVEIRA - SP300424-A, LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A
APELADO: JOSE ANTONIO BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELADO: MAIRA CAMANHES DE OLIVEIRA - SP300424-A, LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a afetação da matéria objeto do recurso de Embargos de Declaração interposto pelo INSS pelo E. STJ, tema 692, o que acarreta a suspensão do trâmite deste feito, aguarde-se até posterior deliberação.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014272-88.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: EMANUEL DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUEL DE ALMEIDA - SP319739-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Sempedido liminar.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003180-88.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LUIZ DONIZETI PIMPINATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA CRISTINA DO NASCIMENTO NAGASE - SP351346-A, FELIPE FIGUEIREDO FRANCISCO - SP350090-N, GRAZIELA CHAGAS GARCIA

TEOFILO - SP350433-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ DONIZETI PIMPINATO

Advogados do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N, FELIPE FIGUEIREDO FRANCISCO - SP350090-N, GRAZIELA CHAGAS GARCIA TEOFILO - SP350433-N, VANESSA CRISTINA DO NASCIMENTO NAGASE - SP351346-A

DESPACHO

Do compulsar dos autos, verifica-se que o recurso do Autor versa exclusivamente sobre honorários advocatícios.

Intime-se o advogado para efetuar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção, das custas de preparo, inclusive do porte de remessa e retorno, quando for o caso, a teor do disposto no artigo 99, § 5º c.c. artigo 1007 § 4º, ambos do CPC/15.

Prazo: 5 (cinco) dias.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017902-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ROSANA PEREIRA RODRIGUES DOS REIS, RICARDO PEREIRA DOS REIS, ESPOLIO DE VIDAL RODRIGUES DOS REIS - CPF 047.906.148-32

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosana Pereira Rodrigues dos Reis, em face de decisão proferida em cumprimento de sentença, que acolheu a impugnação oposta pelo INSS.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que os cálculos acolhidos afrontam a coisa julgada ao aplicar para fins de correção monetária a TR nos termos art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, eis que reconhecida a inconstitucionalidade

Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja aplicado o IPCA-E.

É o relatório.

DECIDO.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto título executivo judicial transitado em julgado.

Na hipótese dos autos, a decisão agravada não se coaduna com a coisa julgada, uma vez que assim está determinado no acórdão que fundamenta a execução:

"A incidência de correção monetária e juros de mora deverá observar os parâmetros estabelecidos pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação a ele atribuída pela Lei nº 11.960 de 29 de junho de 2009, em observância ao Tema nº 810 do STF e de acordo com as recentes decisões proferidas no âmbito do TRF 3º Região (AC nº 0010093-17.2016.4.03.9999/SP; TRF3; Rel. Des. Federal Lúcia Ursua) (...)"

Por sua vez, em na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do referido recurso extraordinário o Plenário do E. STF fixou tese a respeito da matéria, nos seguintes termos:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Tendo em vista, o trânsito em julgado do acórdão prolatado pelo e. STF, descabida a rediscussão da matéria, sendo inaplicável a utilização da TR para fins de correção monetária.

Cabe aqui apontar que no julgamento do TEMA 905 pelo s. STJ, frente ao julgamento do TEMA 810 pelo e. STF, assentou-se que:

“3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

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

Destarte, na hipótese, cabível a correção monetária pelo INPC.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6088472-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: G. A. D. A. E., G. A. E.

REPRESENTANTE: MARCIA DE ANDRADE SIQUEIRA EVANGELISTA

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA MARIA LUCAS - SP250817-N, SILMARA FERREIRA DA SILVA - SP135445-N,

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA MARIA LUCAS - SP250817-N, SILMARA FERREIRA DA SILVA - SP135445-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031814-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: MARIA AUXILIADORA MAGAGNINI DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MAIANA CRISTINA DE SOUZA MACIEL SOBRINHO - BA30412, DEBORA ESTEFANIA VIEIRA FUCCELLI DE LIRA - SP331302-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5752096-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEMENTE SOARES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARINA SVETLIC - SP267711-N, JOAO BERTO JUNIOR - SP260165-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e recurso adesivo do autor em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o período de trabalho rural de novembro de 1968 até maio de 1982. Dada a maior sucumbência por parte do requerente ele foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários de advogado, estes arbitrados por equidade em R\$ 700,00, estando suspensa a exigibilidade dessas verbas por força do benefício da justiça gratuita.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 08.11.1956, a averbação do labor rural, em regime de economia familiar, de novembro/1968 a maio/1982, e o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 01.03.2002 a 13.11.2007 a 19.11.2007 a maio/2018 (data do ajuizamento da ação). Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 16.12.2016, data da data DER.

No que tange aos períodos especiais o autor apresentou os seguintes documentos: i) PPP: 01.03.2002 a 13.11.2007, da empresa *Imcal Indústria de Móveis Carreira Ltda.*, na função de vigia, sem indicação de agentes insalubres; ii) PPP: 19.11.2007 a 19.12.2016, da *Associação Lar São Francisco de Assis na Prov. Deus*, laborado como "aux. de limpeza" (19.11.2007 a 30.06.2015); "monitor" (01.07.2015 a 01.06.2016) e "vigia" (02.06.2016 a 19.12.2016), com a indicação do fator de risco "produtos utilizados na limpeza" com relação ao cargo de "aux. de limpeza", os quais, entretanto, não constituem, por si só, documentos suficientes para comprovação da prejudicialidade pleiteada.

Entretanto, conforme consulta ao CNPJ da empresa *Associação Lar São Francisco de Assis na Prov. Deus*, verifica-se que seu objeto social é referente a "Atividades de assistência psicossocial e à saúde a portadores de distúrbios psíquicos, deficiência mental e dependência química e grupos similares não especificadas anteriormente" representando indícios de que o autor poderia estar exposto a agentes nocivos, notadamente biológicos, comuns em estabelecimentos dessa natureza. Desse modo entendendo que, no caso em apreço, faz-se imprescindível a realização de perícia judicial para a resolução do litígio, uma vez que subsidiará o magistrado na formação de sua convicção sobre o pedido formulado pelo autor, conforme ilação extraída do artigo 480 do Novo Código de Processo Civil/2015.

Sendo assim, a fim de se evitar nulidade do processo por cerceamento de defesa, há de ser determinada a produção de prova pericial para que o Sr. *expert* avalie as condições ambientais na empresa **Associação Lar São Francisco de Assis na Prov. Deus**, laborado como "aux. de limpeza" (19.11.2007 a 30.06.2015); "monitor" (01.07.2015 a 01.06.2016) e "vigia" (02.06.2016 a 19.12.2016), devendo esclarecer se no exercício de suas funções o autor esteve exposto a agentes nocivos à sua saúde (agentes físico, químicos, biológico etc.), inclusive apontando os respectivos índices dos fatores de risco, se o caso.

Deverá, ainda, ser oportunizado ao demandado (INSS) acompanhar a realização da perícia judicial.

Diante exposto, **com fulcro no artigo 938, § 3º, do Novo CPC/2015, converto o julgamento em diligência** para que os autos retornem à primeira instância, a fim de que seja realizada a prova pericial judicial, conforme acima explicitado, após o que deverão ser diretamente encaminhados à Subsecretaria da Décima Turma, com a maior brevidade possível.

Prazo: 45 (quarenta e cinco) dias.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000414-04.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARMINDO DE SOUZA PORTO

Advogados do(a) APELADO: STEFFERSON ALMEIDA ARRUDA - MS5999-A, JOHNNY GUERRA GAI - MS9646-A, JORGE ANTONIO GAI - MS1419-A, ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A presente demanda envolve a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida por idade, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Tal questão foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 1.007), por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22.03.2019, fixando-se a seguinte tese:

"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS insurgiu-se contra o Acórdão proferido e interpôs Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, "que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação aos artigos 2º, 97, 195, §5º e 201 da Constituição Federal."

Por decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25.06.2020, determinou-se novamente a suspensão de todos os feitos, ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão "determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juzados Especiais Federais", e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, IV, do CPC, pelo prazo de 1 (um) ano ou até o julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

Aguarde-se oportuno julgamento do agravo interno.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000036-18.2013.4.03.6127
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ANTONIO DE SOUZA
Advogados do(a) APELANTE: MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI - SP192635-N, DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, publicada em 03.12.2018, na Questão de Ordem suscitada nos Recursos Especiais nºs 1.734.627/SP, 1.734.641/SP, 1.734.647/SP, 1.734.656/SP, 1.734.685/SP e 1.734.698/SP foi acolhida a proposta de revisão de entendimento firmado no **Tema repetitivo 692 do STJ**, de forma que a tese de que "*a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos*" pode ser reafirmada, restringida no seu âmbito de alcance ou mesmo cancelada, oportunidade em que foi determinada a suspensão da tramitação de todos os processos ainda sem trânsito em julgado, individuais ou coletivos, em todo o território nacional, com a ressalva de incidentes, questões e tutelas que sejam interpostas a título geral de provimentos de urgência nos processos objeto de sobrestamento.

Desse modo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5006017-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSE DA CRUZ ALVES
Advogados do(a) APELANTE: TIAGO FERREIRA ORTIZ - MS20672-A, ELY DIAS DE SOUZA - MS3341-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A presente demanda envolve a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida por idade, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Tal questão foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 1.007), por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22.03.2019, fixando-se a seguinte tese:

"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implimento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS insurgiu-se contra o Acórdão proferido e interpôs Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, "*que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação aos artigos 2º, 97, 195, §5º e 201 da Constituição Federal.*"

Por decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25.06.2020, determinou-se novamente a suspensão de todos os feitos, ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão "*determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais*", e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, IV, do CPC, pelo prazo de 1 (um) ano ou até o julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

Aguarde-se oportuno julgamento dos embargos de declaração.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 0013336-73.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA: JACINTO DA VEIGA PINTO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CARLOS PRUDENTE CORREA - SP30806-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) PARTE RE: PEDRO PRUDENTE ALBUQUERQUE DE BARROS CORREA - SP299981-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de incidente de retratação previsto nos artigos 543-B, § 3º, do CPC/73 e art. 1.040, inciso II, do CPC/15, para verificação da pertinência do juízo positivo de retratação, tendo em vista que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947/SE, com repercussão geral da matéria, firmou orientação no sentido da fixação dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e a atualização monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Sema interposição de recursos, o v. acórdão (Id. 106158708 - fls. 34/40) deu parcial provimento ao reexame necessário, para determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009).

Houve a interposição de Recurso Extraordinário pela parte autora.

A Vice-Presidência desta Egrégia Corte, em juízo de admissibilidade, por força da sistemática dos recursos repetitivos (art. 543 - B, § 3º., do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/15), remeteu os autos para eventual juízo positivo de retratação por este órgão julgador, considerando a decisão proferida no julgamento do RE 870.947/SE.

É o relatório.

DECIDO

Em sede de juízo de retratação, com fundamento no artigo 543 - B, § 3º., do CPC/73, atual artigo 1.040, II, do NCPC, *verbis*:

"Art. 1.040. Publicado o acórdão paradigma:

(...)

II - o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior;

(...)".

Entendo ser o caso de retratação.

Conforme já pacificado pelo Colendo STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em 20/09/2017, com acórdão publicado em 20/11/1017, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, foram definidas duas teses sobre a matéria.

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

A segunda, referente à atualização monetária: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório.

O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Observa-se que na sentença proferida em 17/04/2015 (Id. 106159929 - fls. 16/32) determinou que as parcelas em atraso fossem atualizadas monetariamente nos moldes da Resolução 267/2013 do CJF. Sem interposição de recursos voluntários, em sede de reexame necessário houve por bem fixar a correção monetária nos moldes do art. 5º, da Lei nº 11.960/2009, a partir de sua vigência. Como as partes não apresentaram recurso para questionar o índice de correção monetária fixada na sentença condenatória, o reexame necessário deve ser desprovido, mantendo-se a atualização monetária conforme fixado na sentença.

Por fim, no julgamento final em sede de Embargos de Declaração não houve modulação dos efeitos da decisão anterior, tendo sido afastada a TR como índice de correção monetária.

Diante do exposto, **em juízo de retratação positivo**, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil/1973 (artigo 1040, II, do Código de Processo Civil/2015), **reforma o v. acórdão de fls. 34/40 (Id. 106158708), para negar provimento ao reexame necessário, e afastar a atualização monetária pela Taxa Referencial (TR)**, na forma da fundamentação.

Oportunamente, retomemos os autos à Vice-Presidência desta Egrégia Corte.

P.e I.

São Paulo, 7 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000102-84.2016.4.03.6129
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: FANES DO PRADO
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDAMOTA - SP189227-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 132367096: Compulsando os autos, verifico que, de fato, as fls. 60/61 dos autos físicos originários (ID 98372793) foram omitidas da digitalização.

Desse modo, providencie a Subsecretaria, por meio das providências cabíveis, a regularização do feito.

Com a juntada das folhas faltantes, dê-se vista às partes pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5093858-87.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VILMA FRANCISCA DA SILVA PEQUENO
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 135435625: Dê-se vista à parte autora acerca da informação ID 135740036 expedida pelo INSS, comunicando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido administrativamente (NB 42/175.152.971-9).

Ademais, observo que a decisão ID 134684409 tomou prejudicados os embargos de declaração ID 125408797. Desse modo, ausente recurso de competência desta Turma, certifique-se o trânsito em julgado, se o caso, e baixemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006537-27.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: APARECIDO FERREIRA RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO FERREIRA RAMOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 133925348: Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Após, retomemos os autos conclusos para julgamento dos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017384-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA GARCIA PARRA, PRICILIA ROZA DE SOUZA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte exequente em face de decisão proferida nos autos de ação de revisão de benefício previdenciário, em cumprimento de sentença, pela qual foi acolhida parcialmente a exceção de pré-executividade apresentada pelo INSS, a fim de reconhecer a inexistência de diferenças em favor das autoras Priscila Rosa de Souza Santos e Maria Garcia Parra, bem como para homologar o cálculo de liquidação elaborado pelo perito judicial, no valor de R\$ 18.405,37, a título de parcelas em atraso, e R\$ 2.760,81 de honorários advocatícios, atualizados para novembro de 2017, referentes a revisão do benefício de Vicentina de Castro Miranda. A parte exequente foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), como observância da suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Alega a parte exequente, preliminarmente, que a decisão recorrida deve ser anulada, em razão da ausência de fundamentação, ao argumento de que o Juízo *a quo* somente utilizou como fundamento do julgado os laudos periciais e as argumentações exclusivas do instituto previdenciário, deixando de apreciar seus argumentos, relativos à inadequação da via utilizada pelo INSS para suscitar o excesso de execução, bem como à impossibilidade jurídica do pedido, posto que a Portaria nº 714, de 09 de dezembro de 1993, modificada pela Portaria nº 813, de 19 de janeiro de 1994, artigo 4º, itens II e III, afastou o pagamento administrativo de todos aqueles segurados que litigavam na Justiça, fato que esvazia a pretensão do agravado. No mérito, sustenta a impossibilidade de utilização da execução de pré-executividade como meio de defesa do INSS, aduzindo que as referidas questões deveriam ter sido arguidas em embargos à execução, restando configurada a preclusão consumativa, devendo a execução prosseguir nos termos propostos no cumprimento de sentença. Requerida a concessão do efeito suspensivo.

Em despacho inicial, não foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte adversa apresentou resposta ao presente recurso.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já se encontram pacificadas nos tribunais superiores, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Ressalte-se, ainda, que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar

A preliminar se confunde com o mérito, e comele será apreciada.

Do mérito

Consoante se verifica dos autos, o título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a pagar aos autores as diferenças decorrentes de prestações pagas em valores inferiores ao salário mínimo, no período de outubro de 1988 e abril de 1991, nos termos dos art. 201, §5º, da Constituição da República de 1988, em sua redação original.

A parte exequente apresentou cumprimento de sentença em 22.05.2015, tendo o INSS, em 06.08.2015, contestado a execução por meio de exceção de pré-executividade, sustentando que duas das três autoras incluídas na conta de liquidação não fazem jus às diferenças pleiteadas, tendo em vista que uma já recebeu administrativamente as parcelas das diferenças objeto da condenação, e a segunda por ter seu benefício com termo inicial após a vigência da Constituição da República de 1988.

Em resposta a aludida exceção, a parte exequente além de sustentar a impossibilidade de conhecimento do recurso em razão da preclusão e pleitear a rejeição da exceção de pré-executividade, solicitou, caso o Juízo entendesse necessário, a designação da realização de perícia contábil para elucidar os pontos controvertidos, bem como garantir os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Em seguida, foi proferida decisão, em 15.12.2015, a qual recebeu a aludida exceção de pré-executividade, nestes termos:

“A exceção de pré-executividade deve ser empregada para alegar matéria de ordem pública e que independe de qualquer dilação probatória.

No entanto, a fim de evitar prejuízo ao erário público, bem como contando com a concordância da parte excepta, que também pleiteou pela realização de perícia, ante a divergência dos cálculos apresentados, entendo necessária a realização de perícia contábil.

(...)”

Após vários laudos periciais apresentados, foi proferida a decisão ora agravada, em 03.06.2019, que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade, para determinar o prosseguimento da execução somente em relação à coautora Vicentina de Castro Miranda, reconhecendo a inexistência de diferenças em favor das coautoras Maria Garcia Parra e Priscila Rosa S. Santos.

Com efeito, da análise da situação fática descrita, assinalo que não há se falar, neste momento processual, na impossibilidade de conhecimento da exceção de pré-executividade, pois se verifica no caso em tela a hipótese de prática de ato incompatível com a vontade de recorrer, inserta no art. 503, do CPC/73, com redação reproduzida no art. 1.000, do atual CPC, uma vez que a própria parte exequente solicitou a realização de perícia contábil para dirimir divergências sobre os cálculos, e quando proferida a decisão que admitiu a exceção de pré-executividade, com determinação para realização de perícia contábil, não se insurgiu, tendo, inclusive, apresentado manifestações a respeito dos laudos periciais juntados aos autos.

Ademais, os questionamentos arguidos pelo INSS em sua impugnação do cálculo de liquidação da parte exequente podem ser caracterizados como erro material, o qual pode ser reconhecido a qualquer tempo, como forma de se evitar o enriquecimento sem causa, vedado em nosso ordenamento jurídico.

Nesse sentido, é rigor reconhecer a inexistência de diferenças em favor da coautora Maria Garcia Parra, pois possui benefício com termo inicial em 28.09.1992 (Id 77330380 – pág 9), após, portanto, ao período de apuração das diferenças.

Da mesma forma, não há diferença em favor da coautora Priscila Rosa S. Santos, uma vez que a relação de créditos juntada aos autos (Id 77330380 – pág 10/17) demonstra o efetivo pagamento administrativo das diferenças referentes à revisão do art. 201, §5º, da Constituição da República de 1988.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, rejeito a preliminar arguida pela parte exequente e, no mérito, nego provimento ao seu agravo de instrumento.**

Decorrido in albis o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000417-88.2020.4.03.6128
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA: JOSE CARLOS SANCHES MANHA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada, determinando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição deferido ao impetrante até decisão final em sede administrativa. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Deferida a medida liminar, restou restabelecida a jubilação em favor da impetrante.

O Ministério Público Federal, em parecer, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Verifica-se dos documentos acostados aos autos que o impetrante obteve administrativamente a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 24.05.2018.

Em 08.02.2019, o impetrante ingressou com requerimento administrativo de revisão de sua jubilação, pleiteando o reconhecimento do exercício de atividades especiais.

Entretanto, analisando a documentação apresentada, o INSS não apenas recusou o reconhecimento dos períodos especiais postulados como também reconsiderou certo período cuja insalubridade havia sido reconhecida no momento da concessão do benefício ao demandante, razão decidiu pela cessação imediata do pagamento da aposentadoria.

Em face de tal decisão, o impetrante ingressou com recurso administrativo perante a Junta de Recursos de Previdência Social, ainda pendente de apreciação.

No presente feito, o impetrante objetiva ver compelida a autoridade coatora a restabelecer o pagamento de aposentadoria por tempo de contribuição que lhe foi concedida até definição definitiva no processo administrativo revisional do referido benefício.

Assiste razão ao impetrante.

No que tange à legalidade da reavaliação da aposentadoria percebida pelo impetrante, assim dispõe o artigo 69 da Lei nº 8.212/91:

Art. 69. O Ministério da Previdência e Assistência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes.

Por outro lado, é entendimento assente na jurisprudência que a suspensão de benefício previdenciário somente deve operar-se após o regular procedimento administrativo.

É certo que a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabeleceu, em seu artigo 61 que, salvo "(...) disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo". Portanto, a regra geral é a do recebimento do recurso administrativo unicamente no efeito devolutivo, salvo, repita-se, disposição em sentido contrário.

No caso dos autos, os documentos anexados demonstram que o benefício concedido ao impetrante foi suspenso em 18.12.2019, com efeitos financeiros a partir da competência de janeiro de 2020, antes do encerramento do processo administrativo, uma vez que ele havia interposto recurso dirigido ao Conselho de Recursos da Previdência Social em 20.01.2020. Quanto ao ponto, assim dispõe o artigo 24 da Portaria MPS nº 520 de 19.05.2004:

Art. 24. Das decisões do Instituto Nacional do Seguro Social caberá recurso voluntário, com efeito suspensivo, dirigido ao Conselho de Recursos da Previdência Social.

Portanto, a suspensão do pagamento do benefício concedido ao impetrante foi realizada antes mesmo do julgamento do último recurso administrativo, o que é incompatível com o devido processo legal, na medida em que o próprio Ministério da Previdência Social prevê que os recursos contra decisões do INSS possuem efeito suspensivo automático, além do devolutivo.

Não há como se afastar a necessidade de observância das garantias previstas no art. 5.º, inciso LIV e LV, da Constituição da República, em toda a sua extensão, concretizadas nos termos da Lei 9.784/1999 e dos dispositivos previstos em atos normativos, notadamente, a regra do art. 24 da Portaria MPS nº 520/2004.

Sem custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa necessária.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031724-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: LAUDINEI GOMES DE MORAES

Advogados do(a) AGRAVANTE: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LAUDINEI GOMES DE MORAES, em face de decisão proferida nos autos da ação revisional de aposentadoria por tempo de contribuição, em que o d. Juiz a quo indeferiu o pedido de gratuidade processual, determinando o recolhimento das custas, no prazo de 15 dias, nos termos do artigo 290 do Código de Processo Civil.

Alega o agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais, sem o comprometimento de sua subsistência. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada, a fim de que lhe sejam concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Pelo despacho constante do ID 113563001, foi determinado que a parte autora trouxesse aos autos, no prazo de 10 dias, documentos hábeis a comprovar o preenchimento dos pressupostos legais para a concessão do benefício, o qual foi devidamente cumprido pelo demandante no ID Num. 122843802.

Não houve concessão de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade a pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

Entretanto, no caso em apreço, denota-se que o autor possui renda média equivalente a R\$ 9.288,39, conforme consulta no "MPAS/INSS Sistema único de Benefícios Dataprev" e CNIS, ou seja, em valor superior a cinco salários mínimos. Ademais, pela declaração de imposto de renda do exercício de 2019 anexada aos autos (ID Num. 107730004 – fls. 09/20), verifica-se que o demandante possui mais de um bem imóvel, além de aplicações em renda fixa e poupança, situações estas incompatíveis com o benefício pleiteado.

Destarte, deve ser mantida a decisão agravada, à míngua de elementos que ensejem a sua reforma.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6138290-77.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LUCIA PAULA ALMEIDA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO TALLIS LOURENZONI - SP251365-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, alega que a sentença aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 25.01.1964, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 18.02.2019, revela que a autora apresenta discopatia cervical e lombar, condropatia do quadril (acetábulo direito), que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Apontou que apresentou força muscular, sensibilidade dos membros inferiores, reflexos tendinosos e movimentos do quadril e da coluna lombar preservados.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000726-61.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SUELY FRANCO
Advogado do(a) APELANTE: SADA ABD EL KATAT JABR - MS21715-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.100,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 14.08.1968, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 24.11.2016, concluiu que a autora é portadora de sintomas de dor cervical e lombar com irradiação para o membro inferior esquerdo, associado a artrose da coluna vertebral, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, desde julho/2010 (resposta ao quesito nº 2).

Todavia, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante, porquanto resta patente a sua perda de qualidade de segurada quando do início da incapacidade, o que obstaria a concessão do benefício, uma vez que dos dados do CNIS, verifica-se que ela possuía apenas um mês de contribuição, relativo ao vínculo laboral de 01.10.1990 a 31.10.1990, e reingressou no sistema previdenciários apenas em abril/2014, como recolhimento de contribuições.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, respondeu de forma satisfatória os quesitos apresentados.

Acrescente-se que a autora apresentou documentos posteriores à perda da qualidade de segurado, não restando demonstrado, tampouco, que a incapacidade sobreveio por motivo de progressão ou agravamento da doença, razão pela qual não há como se reconhecer o pedido.

De outro giro, incabível cogitar-se acerca do benefício de aposentadoria por idade, com vistas à aplicação do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.666/03, vez que a autora ainda não completou 60 anos.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intím-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002087-91.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ANDERSON ALMEIDA DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente **por acidente de trabalho**.

Extrai-se da petição inicial que: "O Autor trabalha na empresa LDC Bioenergia S.A. desde 02.06.2010 **exercendo a função de MECÂNICO, em consequência das atividades desenvolvidas, onde carrega muito peso constantemente sobre em máquinas e etc, passou a sentir intensas dores, e ao procurar atendimento médico, diagnosticou-se com CONDROPATIA ACENTUADA, CONDROMALÁCEA PATELAR, DERRAME ARTICULAR, LESÃO NO CORNO POSTERIOR DO MENISCO MEDIAL, GONARTROSE.**" (ID 130550080 – fls. 01/10) (grifos nossos)

Sentença, pela improcedência do pedido, em razão de ausência de redução da capacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, além das despesas processuais, suspendendo-se sua exigibilidade por se tratar de beneficiário da justiça gratuita (ID 130550080 – fls. 94/97).

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação endereçado ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul/MS (ID 130550080 – fls. 104/109).

O C. Superior Tribunal de Justiça, em diversos precedentes, tem afirmado que a definição da competência, em se tratando de benefícios oriundos de acidente de trabalho, se dá com base na causa de pedir e no pedido indicados pela parte autora na petição inicial:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. CAUSA DE PEDIR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Nos termos da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, é competência da Justiça Estadual processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da Constituição Federal não fez nenhuma ressalva a este respeito.

2. Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir. Precedentes do STJ.

3. No caso dos autos, conforme se extrai da Petição Inicial, o pedido da presente ação é a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria, tendo como causa de pedir o acidente de trabalho.

Logo, a competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça estadual.

4. Recurso Especial provido." (Resp 1648552/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 18/04/2017) (grifos nossos).

Assim, em conformidade com o art. 109, I, da Constituição Federal, bem como da Súmula 15 do C. Superior Tribunal de Justiça, a presente ação é de competência da Justiça Estadual. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Para verificação da competência no caso de ações previdenciárias, deve-se considerar a natureza do benefício, se acidentário ou previdenciário, bem como o procedimento adotado para a sua concessão.

2. As ações que versam sobre benefícios previdenciários são de competência da Justiça Federal, ressalvado o disposto no art. 109, § 3º, da Lei Maior. Dessa forma, as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal.

3. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a autarquia previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do art. 109, inciso I, in fine, da Constituição.

4. Agravo regimental improvido". Os grifos não estão no original" (STJ, 3ª Seção, Ministro Arnaldo Esteves Lima, AgRg no CC nº 107796, 28/04/2010) (grifos nossos)

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento". Os grifos não estão no original" (STJ, 3ª Seção, Desembargador Convocado do TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, AgRg no CC nº 117486, 26/10/2011) (grifos nossos).

Também assim vem entendendo esta 10ª Turma: Desembargador Federal Sergio Nascimento, AC nº 2015.03.99.041890-0/SP, 15/12/2015 e Desembargador Federal Baptista Pereira, AC nº 2015.03.99.038835-0/SP, 21/12/2015.

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, haja vista a incompetência desta Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intím-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000316-57.2020.4.03.6126
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: TEREZINHA TERUELARNALDI
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 134520043: HOMOLOGO o pedido de desistência do recurso de apelação interposto pela parte impetrante (ID 132168206), nos termos do artigo 33, VI, do Regimento Interno desta c. Corte Regional em combinação com o artigo 998 do Código de Processo Civil, para que produza seus efeitos legais, permanecendo a sentença tal como lançada.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

Intím-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010558-90.2015.4.03.6303
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CARLOS ALBERTO AGOSTINES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO AGOSTINES
Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor rural desempenhado pelo autor no intervalo de 28.10.1976 a 01.10.1989, bem como a especialidade das atividades desenvolvidas nos períodos de 19.10.1989 a 17.12.1989, 23.11.1992 a 04.02.1997 e de 21.07.1997 a 30.09.1998, e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (20.03.2015). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma da Resolução nº 267/2013 do CJF. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, observado o disposto na Súmula n.º 111 do STJ. Sem custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação da jubilação, no prazo de 30 dias, sob as penas da lei.

Pelo doc. ID Num: 52906691 - Pág. 86 foi noticiado o cumprimento da ordem judicial.

Em suas razões recursais, requer o demandante, inicialmente, *seja incluído no dispositivo da decisão o período de 01.05.1999 a 04.02.2015 devidamente reconhecido como especial pela sentença de primeiro grau*. No mérito pugna seja reconhecida a especialidade do labor exercido no interregno de 01.10.1998 a 30.04.1999, tendo em vista a exposição ao agente nocivo ruído acima do limite legal. Defende, outrossim, a possibilidade de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, na data do preenchimento dos requisitos, já que verteu contribuições em momento posterior à DER, pela "fórmula dos 85/95 pontos", prevista na Lei nº 13.183, que converteu a Medida provisória nº. 676 de 17 de junho de 2015, obedecendo a ordem do direito a melhor prestação. Por derradeiro, pleiteia sejam os honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a decisão de segundo grau.

A Autarquia, a seu turno, insurge-se contra a tutela antecipada deferida no bojo da sentença, requerendo liminarmente sua suspensão. No mérito, alega, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, tendo em vista que não restou demonstrada a efetiva exposição a agentes nocivos à sua saúde, de forma habitual e permanente, por meio de laudo pericial. Sustenta, outrossim, a impossibilidade de conversão de tempo de serviço especial para comum posteriormente a 28.05.1998. Assevera, ainda, que os documentos apresentados pelo demandante são inaptos a comprovar o efetivo desempenho das lides rurais nos períodos alegados, bem como a vedação do cômputo do labor campesino do menor de 14 anos. Subsidiariamente, roga seja a correção monetária calculada nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Com a apresentação de contrarrazões apenas pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo os recursos interpostos pelas partes.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); RESp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADASE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO); REsp 1.759.098/RS (CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE INATIVAÇÃO, DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando o entendimento anterior, verifico que se aplica ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Da tutela de urgência.

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a concessão de tutela de urgência, atualmente prevista no artigo 300 do Novo CPC, em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Do mérito.

Busca o autor, nascido em 28.10.1964, o reconhecimento do labor rural que alega ter desempenhado no intervalo de 28.10.1976 a 01.10.1989, bem como a especialidade das atividades desenvolvidas nos períodos de 19.10.1989 a 17.12.1989, 23.11.1992 a 04.02.1997, 21.07.1997 a 30.09.1998, 01.10.1998 a 30.04.1999 e 01.05.1999 a 04.02.2015, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunha para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 daquela Corte.

No caso em apreço, a fim de demonstrar o exercício de labor rural, o autor trouxe aos autos, dentre outros documentos, carteira de associado de cooperativa agrícola; declaração expedida pela 19ª Delegacia de Serviço Militar, dando conta que o demandante, ao alistar-se em 01.06.1981, declarou exercer profissão de agricultor; instrumento público de procuração, lavrado em 24.06.1987, em que está qualificado como agricultor; notas fiscais relativas à comercialização de produtos agrícolas; matrícula de imóvel rural adquirido em 04.02.1991; declaração expedida pelo Departamento Municipal de Educação, Cultura e Esportes da Prefeitura Municipal de Formosa do Oeste/PR, atestando que o requerente estudou em escola localizada na zona rural nos anos de 1973 a 1976; ficha de inscrição escolar, em que seu genitor está designado como lavrador (1980) e declaração da COPACOL - Cooperativa Agroindustrial Consolata, informando a associação do autor no período de 23.09.1988 a 19.11.1998.

Tais documentos constituem início razoável de prova material de atividade campesina exercida pelo autor, conforme já decidido pelo STJ no julgamento do Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo foram categóricas no sentido de que o demandante desempenhou atividades rurais, desde tenra idade, juntamente com seus pais irmãos, plantando inicialmente café e, após, soja, algodão, feijão, até o momento em que se mudou para Campinas.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, entendo que deve ser reconhecido o labor campesino desempenhada no intervalo de 28.10.1976 a 01.10.1989, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Cumpra destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destarte, deve ser reconhecida especialidade do labor desempenhado pelo autor nos períodos de 19.10.1989 a 17.12.1989 (operador I na empresa TRW Automotive Ltda. – sujeito a ruído de 94,1 dB), 23.11.1992 a 04.02.1997 (ajudante de refrigeração e operador de caldeira na empresa Macsol S/A Manufatura de Café Solúvel – sujeito a ruído de 93 dB), 21.07.1997 a 30.09.1998, 01.10.1998 a 30.04.1999 e 01.05.1999 a 04.02.2015 (ajudante de serviços gerais, operador de produção e operador de caldeira na empresa Mabe Brasil Eletrodomésticos Ltda. – sujeito a ruído superior a 90 dB), conforme PPPs juntado aos autos, nos termos dos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964 e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Ressalte-se, ainda, que embora o PPP tenha sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, tal situação não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Somados os períodos de atividade rural e especial aos intervalos incontroversos, o autor totaliza 21 anos, 03 meses e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 43 anos, 11 meses e 19 dias de tempo de serviço até 20.03.2015, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de contribuição, se mulher.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (**20.03.2015**), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido, calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

De outro giro, cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Destarte, em atenção ao requerimento do autor de reafirmação da DER, caso a RMI se revele mais vantajosa, cabe destacar que ele totalizou **44 anos, 04 meses e 17 dias de tempo de serviço até 18.08.2015**, momento anterior ao ajuizamento da ação, e contando com 50 anos e 09 meses de idade, atinge **95,08 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Caso opte pelo cálculo do benefício nos termos acima, o termo inicial deve ser estabelecido na data da citação (26.11.2015).

Não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal, haja vista o ajuizamento da presente ação em novembro de 2015.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios fixados na forma da sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar e, no mérito nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta e dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.10.1998 a 30.04.1999 e 01.05.1999 a 04.02.2015, bem como, caso de revele mais vantajoso, a possibilidade de ter sua jubilação calculada pela "fórmula dos 85/95 pontos", prevista na Lei nº 13.183, computando-se as contribuições vertidas até 18.08.2015, caso em que a DIB será estabelecida na data da citação (26.11.2015). As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018470-71.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: ANTONIO APARECIDO FARIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE BULGARI PIAZZA - SP208595-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento em que se pretende seja determinado ao MM. Juiz *a quo* a expedição de alvará de levantamento de requisição de pequeno valor.

Verifico que o ato recorrido tem natureza jurídica de despacho e, portanto, irrecurável nos termos do Art. 1.001 do CPC.

Isto porque o cumprimento de sentença em questão tramita em autos físicos e o ora agravante provocou a distribuição de nova ação em formato eletrônico com o fim de discutir a paralisação dos autos físicos.

O MM. Juiz *a quo* então determinou o cancelamento da distribuição e a juntada da referida petição nos autos físicos. Não há, portanto, qualquer ato judicial com carga decisória, isto é, indeferimento do pedido do agravante.

O retardamento no andamento processual em virtude da pandemia que ora se apresenta, se injustificado, ensejaria correção parcial ou eventualmente a impetração de mandado de segurança, mas não uma simples petição, como se fora uma nova ação, em formato diverso daquele em que tramita a ação.

Ante o exposto, não conheço o presente agravo de instrumento.

Dê-se ciência e, após decorrido o prazo, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006204-52.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA JOSE CARDOSO VILELA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social face à decisão judicial proferida nos autos de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em fase de cumprimento de sentença, a qual rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia, e acolheu os cálculos apresentados pelo contador judicial, determinando o prosseguimento da execução no valor de R\$ 45.829,74, atualizado para 04.2017.

O INSS alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, pois não há que se falar em recebimento do benefício por incapacidade referente a período em que a segurada exerceu atividade laborativa remunerada, tendo contribuído para o RGPS na qualidade de segurada contribuinte individual, nada a ela sendo devido a título de atrasados, portanto. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada, e sua posterior reforma.

Por meio de decisão inicial, não foi atribuído o efeito suspensivo ao recurso do INSS.

A parte autora não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalta-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O recurso do INSS não merece provimento.

Dispõem os artigos 46 e 59, ambos da Lei nº 8.213/91, que é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

Assinalo, entretanto, que, no caso em tela, não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato este que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho. Na verdade, o que se verifica em tais situações é que o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado. Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. EXISTÊNCIA DE VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE DOS DESCONTOS RELATIVOS AO PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

(...).

III. Os dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, apresentados com as razões do agravo, demonstram que o autor manteve alguns vínculos empregatícios após a concessão do benefício.

IV. Contudo, tal fato não lhe retira o direito ao recebimento da aposentadoria por invalidez, porque não são raras as vezes em que, mesmo enfermos e acometidos de fortes dores, os segurados continuam a exercer atividade laboral para prover o seu sustento e o de suas famílias.

V. Agravo improvido. Exclusão, de ofício, da determinação de desconto dos períodos em que houve recolhimento das contribuições previdenciárias.

(AC 00005953820094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2011 PÁGINA: 1468.. FONTE_REPUBLICACAO)

Com efeito, o título judicial em execução, proferido em 10.02.2016, revela que o INSS foi condenado a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora desde a data da citação (19.09.2012), tendo tal decisão transitado em julgado em 21.03.2016 (fls. 09/12 do ID 127186623). Porém, tendo em vista que o pagamento do benefício se iniciou somente em 04.05.2016, conforme se verifica em consulta ao *Hiscweb* (fl. 38 do ID 127186623), não há que se cogitar sobre eventual desconto de valores relativos ao período 19.09.2012 a 31.03.2016, em que a segurada efetuou recolhimentos na condição de contribuinte individual.

Portanto, o fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ, em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

Com base em tal entendimento, foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos:

No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente (Relator Ministro Herman Benjamin).

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Decorrido “*in albis*” o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013525-41.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: K. R. P. N. D. A.
REPRESENTANTE: MICHELLE PONDELEK NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ JEFFERSON CARDOSO ALVES - SP324069-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Kallie Ribeiro Pondelek Nascimento de Almeida, menor, em face de decisão que, nos autos de cumprimento de sentença relativa a título judicial que concedeu pensão por morte a sua mãe, excluiu o agravante do polo passivo da ação, ao argumento de que não foi contemplado no título.

Em suas razões a parte agravante alega que, na fase de conhecimento, foi incluído como réu e teve sua revelia declarada indevidamente, porquanto o litígio versa sobre direitos indisponíveis. Sustenta não ter sido intimado dos atos processuais posteriores.

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja incluído no polo ativo da demanda, sendo-lhe concedido o benefício de pensão por morte e garantido o seu direito de discutir e receber os valores relativos às parcelas vencidas concernentes à sua parte.

O i. membro do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (ID 135278496).

É o relatório. Decido.

Ante o noticiado pelo i. membro do MPF, o que confirmei em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal, observo que já existe uma ação judicial buscando a concessão de pensão por morte em favor da parte agravante (processo nº 5001681-96.2018.403.6133), em trâmite perante a 2ª. Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP, tendo sido concedida a tutela de urgência para implantação do referido benefício.

Verifico, ainda, no sistema CNIS/DATAPREV que o benefício em questão está ativo, descaracterizando-se, dessa forma, a urgência do pedido. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - A questão versa sobre a revisão do valor de benefício previdenciário, não havendo que se falar em fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC) nem tampouco em perigo da demora, haja vista que o autor auferia mensalmente seu benefício acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada. III - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3, 10ª Turma, AI 00849888520074030000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 18/03/2008, DJ em 02/04/2008).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. - AGRAVO INTERPOSTO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. IMPROCEDÊNCIA.

- Além de não se constatar, de pronto, a verossimilhança da alegação, com base na documentação apresentada (perfis profissiográficos previdenciários - PPPs e laudos técnicos de condições ambientais do trabalho - LTCATs), não se verifica o periculum in mora, posto que o autor continua trabalhando e, portanto, auferindo rendimento, e não alega qualquer motivo concreto que enseje possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, a teor do disposto no artigo 273, e incisos, do Código de Processo Civil.

- Diante da ausência de prova inequívoca, incabível o deferimento de tutela antecipada para implantação de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, sendo de rigor a manutenção decisão agravada, até análise mais apurada de todo o conjunto probatório, inclusive da prova emprestada.

- Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 0006159-46.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. em 18/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 em 29/05/2015)

Diante do exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada para os fins previstos no artigo 1.019, II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018486-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: AILTON PAULO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que este gabinete não tem acesso aos autos eletrônicos da Justiça Estadual, providencie a parte agravante, no prazo de 10 (dez) dias, a complementação do instrumento, mediante juntada de cópia integral da ação originária, necessária à compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000046-33.2006.4.03.6119
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARLY MARTINS RAMOS
Advogados do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A, LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA - SP130404-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 134363108: Manifieste-se o INSS, no prazo de 5 (cinco) dias, acerca do pedido de habilitação formulado pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212570-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DAYANA ALMEIDA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: LUCIANA CAMPOS CAPELIN - SP326514-N, APARECIDO LESSANDRO CARNEIRO - SP333899-N, DEVAIR AMADOR FERNANDES - SP225227-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 132081868: Manifeste-se o INSS, no prazo de 5 (cinco) dias, acerca do pedido de habilitação formulado pela parte autora.

Intím-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261144-56.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ CARLOS GASPAR
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

DESPACHO

Pretende a parte autora a concessão do Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social à Pessoa com Deficiência - LOAS.

Analisando-se a Perícia Judicial produzida, contudo, verifica-se que embora o perito tenha concluído pela incapacidade total e temporária da parte autora, não foi fixada a data de início da incapacidade, nem o seu prazo de duração, informações imprescindíveis para a análise do preenchimento dos requisitos do benefício pleiteado, uma vez que, para o reconhecimento da deficiência, é necessário que o impedimento seja de longo prazo.

Assim, converto o julgamento em diligência e determino a comunicação da Vara de origem para que seja providenciada a complementação da Perícia Judicial, com a fixação da data de início e do prazo de duração da incapacidade, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intím-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016665-83.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: MANARIN & MESSIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA DE OLIVEIRA LIMA - SP429800
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intím-se a parte agravada, bem como a parte interessada (na pessoa de seu advogado, Dr. Edson Gomes Pereira da Silva, OAB/SP 46.152), para apresentarem contraminuta no prazo legal.

Após, verihamos autos à conclusão.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003865-96.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE FRANCISCO DE GODOY
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

DESPACHO

Pretende a parte autora a concessão do Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social à Pessoa com Deficiência - LOAS.

Analisando-se a Perícia Judicial produzida, contudo, verifica-se que, embora o perito tenha concluído pela incapacidade total e temporária da parte autora, não foi fixada a data de início da incapacidade, nem o seu prazo de duração, informações imprescindíveis para a análise do preenchimento dos requisitos do benefício pleiteado, uma vez que, para o reconhecimento da deficiência, é necessário que o impedimento seja de longo prazo.

Assim, converto o julgamento em diligência e determino a comunicação da Vara de origem para que seja providenciada a complementação da Perícia Judicial, com a fixação da data de início e do prazo de duração da incapacidade, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intím-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5012239-28.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
RECORRENTE: MARILIZA ROCHA
Advogado do(a) RECORRENTE: PRISCILA CRISTIANE PRETE DA SILVA - SP205324-N
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 136422130: à vista da informação da Subsecretaria de Registro e Informações Processuais – UFOR, bem como diante da consulta realizada junto ao CNIS, donde verifica-se que a parte autora voltou a receber o auxílio-doença no período de 24.04.2020 a 23.05.2020 (NB 7056582819), aguarde-se a distribuição do presente recurso junto a esta eg. Corte Regional.

Sem prejuízo, oficie-se ao juízo de origem solicitando informações a respeito do ocorrido, instruindo o referido ofício com a mencionada informação da UFOR.

Por medida de economia processual, cópia deste despacho servirá como OFÍCIO.

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5826519-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: TUANE SANTA ROSA SVAIGER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEONY SANTA ROSA CARVALHO - SP410325-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TUANE SANTA ROSA SVAIGER
Advogado do(a) APELADO: LEONY SANTA ROSA CARVALHO - SP410325-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido para restabelecer à autora o benefício previdenciário de auxílio-doença a partir da data da cessação do benefício (20.10.2018). Sobre os valores atrasados deverá incidir correção monetária, consoante redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (ADIn 4357/DF, Rel. Min. Ayres Brito), com incidência de correção monetária, a ser calculada com base no IPCA e de juros, estes nos moldes da Lei nº 11.960/09, observada a prescrição quinquenal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se os § 5º, § 4º, II e IV e § 3º, I, II, III, IV e V, do art. 85 do CPC, bem como a Súmula nº 111 do STJ, devendo o percentual ser fixado quando da liquidação do julgado. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu.

A parte autora apela, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O réu recorre, por seu turno, aduzindo a preexistência de moléstia ao ingresso ao RGPS, destacando que a manutenção do benefício de auxílio-doença se dá enquanto perdurar o diagnóstico de incapacidade laborativa, sendo possível sua prorrogação por meio de requerimento do segurado. Subsidiariamente, requer a declaração de prescrição de parcelas eventualmente vencidas antes do quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, a aplicação da isenção de custas e emolumentos (art. 46 da Lei nº 5.010/66 c/c art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93 c/c art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 c/c art. 24-A da Lei 9.028/95); bem como para que seja concedida expressa autorização para o desconto das competências em que há contribuições previdenciárias no CNIS, em razão da incompatibilidade jurídica da percepção simultânea de rendimentos decorrentes de atividade laborativa e de benefício por incapacidade, fixação dos honorários advocatícios em percentual mínimo sobre o valor da condenação ou do proveito econômico, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC e da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, bem como para que a DIB seja fixada de modo a não permitir cumulação indevida de benefícios; aplicação da correção monetária com a incidência dos índices legalmente previstos (Súmula nº 148 do STJ) e juros de mora não cumulativos tão-somente a partir da data da citação válida (Súmula nº 204 do STJ), bem como sejam fixados nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Lei 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora.

O feito foi convertido em diligência a fim de que a parte autora comprovasse que havia começado a trabalhar informalmente na empresa "Cortez e Filhos Ltda" a partir de meados de janeiro/2017.

A parte autora informou que não obteve êxito na colaboração do empregador, que se recusou a fornecer o documento para tal demonstração, pugnando, assim, pela realização de prova testemunhal. Aduz que a própria autarquia já reconheceu administrativamente seu direito ao deferir o benefício por incapacidade em 02/07/2018, pleiteando a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez, nos termos do §2º do art. 42, da Lei 8.213/91, ou, na pior das hipóteses, ao auxílio-doença, uma vez que provou durante todo transcurso processual ser possuidora de todos os seus requisitos ensejadores.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo as apelações do réu e da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 07.10.1998, estão previstos no art. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõem, "verbis":

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo, cuja perícia foi realizada em 06.11.2018, atestou que a autora, 20 anos de idade, instrução: técnica em agropecuária, atividade profissional: auxiliar de padreiro, alegou ter sido diagnosticada com polipose adenomatosa familiar no estômago, para qual foi submetida à cirurgia endoscópica para retirada de pólipos. Sofreu com pancreatite logo após, sendo necessário internação em UTI por 5 dias e mais 21 dias internada. Em 05/2018 realizou nova endoscopia com raspagem no estômago, sofrendo alterações como vômitos e dores abdominais, realizando tratamento medicamentoso para melhora do quadro, apresentando, no momento da perícia, dores na região do dorso devido pancreatite, dificultando o exercício de atividade laborativa. Alegou, ainda, evacuação com sangue e pólipos esporadicamente e cólicas intestinais. Apresentou documento com indicação para cirurgia para retirada de pólipos em 13/12/2018. Referiu fazer uso de medicações como buscopam para alívio das dores e realizar acompanhamento com gastrocirurgia a cada três meses. O perito afirmou que ela foi submetida à cirurgia, devido à estenose de papila duodenal, após ressecção endoscópica de pólipos adenomatosos, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, estimando-se o prazo de seis meses de afastamento laboral para que seja submetida a tratamento cirúrgico devido a pancreatite. Fixou o início da incapacidade em 05/2017, quando submetida à referida cirurgia.

Colhe-se dos autos que a autora esteve filiada à Previdência Social no período de 02.05.2017, com última remuneração em 06/2018, gozando do benefício de auxílio-doença a partir de 29.06.2018 a 14.07.2018, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em julho do ano em referência. O benefício foi restabelecido por força de tutela antecipada, encontrando-se ativo atualmente.

Infere-se, portanto, que a autarquia reconheceu o preenchimento dos requisitos atinentes à concessão da benesse por incapacidade, restando superada a questão da permanência da incapacidade laborativa, que motivou a cessação da benesse na via administrativa, a qual acabou por ser reconhecida no laudo pericial.

Entendo, assim, irreparável a r. sentença recorrida que concedeu o benefício de auxílio-doença à parte autora, ante a incapacidade temporária constatada pelo perito, não se justificando, por ora, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na forma da sentença, ou seja, a contar do dia seguinte à data de sua cessação indevida, ocorrida em 14.07.2018. Corrijo o erro material existente na sentença, onde constou a data de 20.10.2018, lastreada em documento estranho ao feito, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença. Não há prescrição de parcelas vencidas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da presente ação.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantenho, também, os honorários advocatícios, observando-se os § 5º, § 4º, II e IV e § 3º, I, II, III, IV e V, do art. 85 do CPC, bem como a Súmula nº 111 do STJ, devendo o percentual ser fixado quando da liquidação do julgado.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e às apelações da parte autora e do réu, corrigindo, de ofício, o erro material** existente na sentença, para constar a data de 14.07.2018, como de cessação do auxílio-doença.

Comunique-se ao INSS (Gerência Executiva) a alteração da DIB do auxílio-doença para 15.07.2018.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001316-68.2019.4.03.6113
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CHEFE INSS FRANCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LANA CRISTINA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que concedeu em parte a segurança pleiteada, para determinar à autoridade impetrada que conceda à impetrante o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir do ajuizamento do *writ* (03.06.2019) e sem a aplicação do fator previdenciário (fator progressivo 85/95), com o coeficiente da renda mensal de 100% do salário-de-benefício, cujo valor deverá ser calculado nos termos da lei. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei. Determinada a implantação do benefício no prazo de 20 (vinte) dias, com DIP provisória em 28.02.2020.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia, a impossibilidade de recebimento cumulado da aposentadoria por tempo de contribuição e das mensalidades de recuperação da aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91, devendo ser facultado à impetrante a opção pela prestação mais vantajosa.

Pelo doc. ID Num. 135145927 foi noticiado o cumprimento da ordem.

Com contrarrazões, vieramos autos a esta Corte.

AI. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Decido.

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Verifica-se dos documentos acostados aos autos que o impetrante obteve administrativamente os benefícios de auxílio-doença no período de 24.07.2006 a 11.07.2009 e aposentadoria por invalidez a partir de 01.08.2009, a qual foi cessada em 01.08.2018, em razão de ter sido a demandante considerada apta ao trabalho, recebendo a denominada "mensalidade de recuperação" até 29.02.2020.

No presente feito, busca a impetrante a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo dos intervalos em que esteve em gozo de benefício por incapacidade.

O art. 15, I, da Lei n. 8.213/91, prevê que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, aquele que está em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Para o cálculo do período de carência, preceitua o art. 27 da Lei nº 8.213/91 que serão consideradas as contribuições referentes ao período a partir da data da filiação do segurado no Regime Geral da Previdência Social.

De outra parte, dispõem os artigos 55, II, e 60, III, do mesmo diploma legal, respectivamente:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;

Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

Compulsando-se os autos, percebe-se que a jubilação por tempo de contribuição foi indeferida à impetrante ao argumento de que o período em que o segurado está em gozo de benefício por incapacidade não pode ser considerado para fins de carência.

Da análise dos dispositivos legais que versam sobre a matéria, é de se concluir que o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença, desde que intercalado com tempo de contribuição, há que ser computado inclusive para fins de carência, vez que não existe vedação expressa nesse sentido. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - PREVIDENCIÁRIO - DENEGAÇÃO ADMINISTRATIVA - DIREITO À CONTAGEM DO TEMPO DE DURAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA EFEITOS DE APOSENTADORIA POR IDADE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À ESPÉCIE. ART. 29 § 5º, ART. 48 E ART. 142, TODOS DA LEI 8.213/91.

I - O art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, determina, expressamente, a contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob o gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, considera-se como salário de contribuição neste período. A conclusão lógica é de que a lei abriga esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, pelo que o mesmo é apto para integrar o cômputo do tempo de carência na concessão da aposentadoria por idade.

(...)

(TRF-2ªR.; AMS 200002010556596/RJ; 5ª Turma; Des. Fed. França Neto; Julg. 21.09.2004; DJU 08.04.2005)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

(...)

II - O art. 58, III, do Decreto nº 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre outros períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também estabelece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio-doença, até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

(...)

A peculiaridade do caso em comento é que os recolhimentos que o impetrante pretende sejam considerados a fim de satisfazer a exigência relativa à intercalação de contribuição e gozo de benefício por incapacidade foram efetuados na condição de segurado facultativo e simultaneamente ao recebimento das chamadas "mensalidades de recuperação", as quais encontram previsão no artigo 47 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

Art. 47. Verificada a recuperação da capacidade de trabalho do aposentado por invalidez, será observado o seguinte procedimento:

I - quando a recuperação ocorrer dentro de 5 (cinco) anos, contados da data do início da aposentadoria por invalidez, ou do auxílio-doença que a antecedeu sem interrupção, o benefício cessará:

a) de imediato, para o segurado empregado que tiver direito a retornar à função que desempenhava na empresa quando se aposentou, na forma da legislação trabalhista, valendo como documento, para tal fim, o certificado de capacidade fornecido pela Previdência Social; ou

b) após tantos meses quantos forem os anos de duração do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, para os demais segurados;

II - quando a recuperação for parcial, ou ocorrer após o período do inciso I, ou ainda quando o segurado for declarado apto para o exercício de trabalho diverso do qual habitualmente exercia, a aposentadoria será mantida, sem prejuízo da volta à atividade:

a) no seu valor integral, durante 6 (seis) meses contados da data em que for verificada a recuperação da capacidade;

b) com redução de 50% (cinquenta por cento), no período seguinte de 6 (seis) meses;

c) com redução de 75% (setenta e cinco por cento), também por igual período de 6 (seis) meses, ao término do qual cessará definitivamente.

Cumprir destacar, primeiramente, a ausência de impedimento à filiação como segurado facultativo após o período de percepção do benefício por incapacidade a fim de suprir a volta ao trabalho para efeito de caracterização do período intercalado.

Nesse contexto, entendo que o INSS, ao cessar a aposentadoria por invalidez do impetrante em 01.08.2018, expressamente o autorizou a exercer atividade laborativa e, conseqüentemente, a voltar a recolher suas contribuições previdenciárias, o que ele fez nos meses de setembro de 2018, como segurado facultativo, e julho de 2019, na condição de contribuinte individual.

Assim, mesmo tendo sido pago auxílio recuperação no período, as contribuições vertidas na condição de segurado facultativo e contribuinte individual devem ser levadas em consideração, da mesma forma que haveria aproveitamento do período para fins previdenciários caso o impetrante tivesse trabalhado como segurado empregado. Há que se destacar, ademais, que é comum o recolhimento com código de arrecadação trocado.

Saliente que a Instrução Normativa IN77/PRESS/INSS, de 21.01.2015, extrapolou o disposto no artigo 47, II, da Lei nº 8.213/91 ao não aceitar o recolhimento dentro do mês em que houve a cessação do benefício.

Destarte, verifica-se que a impetrante totaliza 32 anos e 05 meses e 04 dias de tempo de serviço até 10.04.2019, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa à presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 30 anos de tempo de serviço.

Cumprir observar, por outro lado, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a impetrante **32 anos, 05 meses e 04 dias de tempo de contribuição até 05.11.2018**, e contando com **58 anos e 3 meses de idade, atinge 90,66 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

Não há óbice a que se conheça do pedido de concessão do benefício previdenciário, porém as parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da presente ação devem ser pleiteadas na via administrativa ou em ação autônoma, tendo em vista que o Mandado de Segurança não é substituto de ação de cobrança (Súmula nº 269 do C. STF).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data fixada na sentença recorrida (03.06.2019).

Observo, por derradeiro, que os valores recebidos a título de auxílio recuperação serão deduzidos na conta de liquidação.

Não há condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para que os valores recebidos a título de auxílio recuperação sejam deduzidos na conta de liquidação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018024-68.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: BENEDITA APARECIDA CONDE
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA HELENA CONDE - SP305468
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício por incapacidade, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de tutela de urgência, determinando a imediata implantação do auxílio-doença em favor do agravante, até decisão ulterior.

O agravante alega, em síntese, que não há nos autos prova inequívoca acerca da incapacidade laborativa da autora, salientando que a situação de pandemia não justifica a concessão indiscriminada de benefícios previdenciários sem a devida perícia judicial presencial. Assevera que a demandante foi submetida à perícia médica administrativa, na qual restou consignada a inexistência de incapacidade para o trabalho nos termos exigidos em lei e que os atos da perícia da Autarquia gozam de presunção de legitimidade. Sustenta que não se pode ter como satisfeito o requisito de que haja fundado receio de dano irreparável pela simples afirmação do caráter alimentar do benefício e defende, ademais, a irreversibilidade da decisão recorrida, já que a agravante não conseguirá restituir ao Erário as parcelas do benefício que chegarão a ser pagas. Subsidiariamente, pleiteia a fixação de prazo estimado de duração do benefício em 120 dias, nos termos da norma do art. 60, §§ 11 e 12 da Lei 8.213/91, com redação dada pelas Medidas Provisórias MP739/2016, 767/2017 e pela Lei nº 13.457/2017.

É o breve relatório. Decido.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, os elementos constantes dos autos demonstram que a autora percebeu auxílio-doença até 04.10.2018 e ajuizou a ação principal em 23.09.2019, ou seja, dentro do período de “graça” previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/94, restando, portanto, configurada sua qualidade de segurada.

De outra parte, os documentos médicos apresentados, o mais recente datado de 03.08.2019, revelam que a autora foi submetida artroplastia total do quadril direito, com colocação de a prótese, ostentando diagnóstico de coxartrose e lombalgia com sobrecarga da articulação sacroilíaca, apresentando alterações da marcha, claudicação, dor e limitação funcional do quadril, além de discrepância dos membros inferiores e que atualmente aguarda tratamento cirúrgico consistente em artroplastia total do quadril esquerdo.

Dessa forma, considerando a idade avançada da demandante (73 anos) verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença em seu favor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

O perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extrema necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Por fim, verifico que a determinação do magistrado *a quo* no sentido da manutenção do benefício até decisão ulterior encontra guarida no § 2º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018199-62.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DIANARA DE SOUZA LONGO
Advogado do(a) AGRAVADO: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu pedido de anulação da sentença e cessação do benefício de aposentadoria por invalidez concedido.

Argumenta o agravante que a sentença a que se dá cumprimento é nula por ter incorrido em erro material ao julgar o feito com base em laudo médico que não se refere à capacidade laboral da agravada, vez que foi juntado aos autos por equívoco.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Com efeito, embora evidente que o laudo pericial que embasou a sentença não corresponde ao exame realizado coma agravada, não se trata de mero erro material, mas de equívoco na instrução processual, apto a alterar substancialmente a resolução do mérito.

De outro lado, a matéria não encontra correspondente entre as passíveis de alegação em cumprimento de sentença, como se vê do rol do Art. 535 do Código de Processo Civil. Ao contrário, cuida-se de erro de fato constatável de leitura superficial dos autos, o qual não foi objeto de controvérsia entre as partes e não foi percebido pelo juízo, o que constitui fundamento para o ajuizamento de ação rescisória, nos termos do Art. 966, inciso VIII.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000586-15.2019.4.03.6127
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: KARINA SANTANA SANTOS
Advogados do(a) AGRAVANTE: FRANCIELLE DE OLIVEIRA - SP422134-A, JESSICA LUPPE CAMPANINI - SP343335-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018368-49.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
AGRAVADO: EMILY VITORIA BORGES PESSOA DA SILVA, L. V. B. D. S.
INTERESSADO: TATIANE BORGES PESSOA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu o cálculo da contadoria judicial, embora tenha apurado montante superior àquele apresentado pelo exequente.

O executado agravante sustenta, em síntese, a ocorrência de decisão *ultra petita* uma vez que a execução deve ser limitada pelo valor demandado pelo exequente.

É o relatório. Decido.

Não reconheço, em juízo sumário de cognição, a existência do requisito de relevância dos fundamentos.

Observe que o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da possibilidade de utilização de perícia contábil para adequação da execução ao título judicial, sem que seja caracterizada sentença *ultra petita*. É o que se vê nos julgados a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ULTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONSIDERAÇÃO, DE OFÍCIO, DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE.

1. É sabido que não ocorre julgamento *ultra petita* na hipótese em que o tribunal local decide questão que é reflexo do pedido na exordial. O entendimento desta Corte é firme no sentido de que o pedido deve ser extraído a partir de interpretação lógico-sistemática de toda a petição.

2. Esta Corte Superior prestigia o entendimento de que pode o juiz, de ofício, independentemente de requerimento das partes, enviar os autos à contadoria judicial e considerá-los como corretos, quando houver dúvida acerca do correto valor da execução.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no Resp 1446516/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 16/09/2014); e

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Resp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009)

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018495-84.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: OLGA BUENO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO - SP164723-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Considerando que se trata de agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida em sede de competência delegada, cujos autos eletrônicos não se encontram acessíveis para esta Corte, não se aplica o § 5º do Art. 1.017 ao caso em tela conforme pretende o agravante. Esse o entendimento firmado pelo e. STJ (REsp 1643956/PR).

Nestes termos, providencie o recorrente a instrução do agravo, no prazo de 5 dias, sob pena de indeferimento da inicial nos termos do Art. 932 parágrafo único e Art. 1.017, § 3º do CPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6237605-78.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MILTON DA ROCHA PRIMO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 135995105: Tendo em vista os apontamentos feitos pelo INSS, cabe à parte autora optar pelo benefício que lhe seja mais favorável, o que poderá ser realizado na via administrativa.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5636563-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: A. R. Q. D. O.
REPRESENTANTE: SILMARA APARECIDA QUEIROZ MENDES
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Conforme informação ID 134057627, a fim de que a autarquia previdenciária efetive o cumprimento da tutela específica, é necessária a entrega de cópia atualizada da declaração de cárcere ou do alvará de soltura do instituidor do benefício de auxílio-reclusão, o que poderá ser feito na via administrativa.

Desse modo, concedo o prazo de 10 (dez) dias para que a parte autora providencie a juntada do aludido documento nestes autos, a fim de que seja encaminhado ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) para a implantação do benefício.

Findo o prazo sem a juntada do documento ou manifestação da parte autora, e considerando a certidão de trânsito em julgado ID 133036077, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em auxílio-acidente.

Consta da petição inicial, intitulada "Ação de concessão de acidente de trabalho com tutela antecipada", que: "A autora é filiada da Previdência Social na qualidade de segurada obrigatória desde 08 de março de 1988 conforme cópia da sua Carteira de Trabalho e Previdência Social em anexo, sofreu uma lesão nos joelhos e pés conforme Atestado de Saúde Ocupacional (A.S.O.) feito pelo médico da empresa limitando e reduzindo sua capacidade laboral com restrições e Atestado Médico constando a lesão nos pés com nexo causal da sua profissão de carregar muito peso nas costas e por percorrer longo período, e não foi aberta CAT foi concedido auxílio-doença e quando deveria conceder auxílio-acidente, uma vez que houve redução da capacidade laboral hoje não consegue realizar atividade que exija força. Entretanto, cessou o auxílio-doença e não conseguiu realizar atividade que antes fazia pela redução da capacidade laboral, sendo demitida pelo empregador devido um benefício concedido de forma equivocada, pois foi acidente de trabalho e não doença, o que irá demonstrar em perícia judicial por um ortopedista que é especializado na área da autora. Em virtude deste acidente, a empresa não abriu C.A.T e o INSS o afastou por Auxílio-doença conforme carta de comunicado do INSS em anexo. Desta forma, em virtude da seqüela deixada pelo acidente a autora sofreu e posterior diminuição de sua capacidade de trabalho e perda de força não poderá exercer atividade que lhe garanta o sustento, uma vez que trata de uma pessoa simples que tinha sido concursada para a função de agente comunitário, faz jus a autora ao recebimento do benefício denominado Auxílio Acidente, que não lhe fora concedido pelo médico perito do INSS, que apenas atestou que o mesmo estaria apto ao trabalho, sem nenhuma restrição...". Fundamentou sua exordial da seguinte forma: "Preenche também os requisitos pertinentes a carência exigida para fazer jus ao benefício pleiteado e, sofreu o acidente na empresa conforme atestado de saúde ocupacional da própria empresa constando restrição pela lesão em anexo. (...) A autora é portadora de seqüela do acidente do trabalho com redução de sua capacidade laboral, o que será facilmente perceptível em perícia judicial a ser designada por Vossa Excelência." (grifos nossos).

Como consequência, o réu concedeu-lhe auxílio-doença (NB 31/607.253.718-2), conforme requerimento (ID 135736040).

A sentença foi pela improcedência da ação.

Em sua apelação, a parte autora alega: "(...) Logo, Excelências, o que se tem configurado é exatamente o entendimento referido pela parte Autora, no sentido de que, se não há relação direta entre o trabalho de bancária e as (diversas) patologias da Demandante, evidentemente o desempenho da atividade agiu decisivamente como fator contributivo da incapacidade, de modo que, caso não trabalhasse habitualmente como bancária, certamente a doença não culminaria em incapacidade, decorrente do esforço repetitivo empregado..." e que "(...) após a complementação, esclarecido que, embora não haja nexo causal (direto), há inegável relação entre o agente ocupacional e o surgimento/agravamento da doença da parte Autora, é igualmente devido o benefício de auxílio-doença, em sua natureza acidentária...".

Assim, em conformidade com art. 109, I, da Constituição Federal, bem como da Súmula 15 do C. Superior Tribunal de Justiça, a presente ação é de competência da Justiça Estadual. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Para verificação da competência no caso de ações previdenciárias, deve-se considerar a natureza do benefício, se acidentário ou previdenciário, bem como o procedimento adotado para a sua concessão.

2. As ações que versam sobre benefícios previdenciários são de competência da Justiça Federal, ressalvado o disposto no art. 109, § 3º, da Lei Maior. Dessa forma, as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal.

3. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a autarquia previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do art. 109, inciso I, in fine, da Constituição.

4. Agravo regimental improvido". Os grifos não estão no original". (STJ, 3ª Seção, Ministro Arnaldo Esteves Lima, AgRg no CC nº 107796, 28/04/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento". Os grifos não estão no original". (STJ, 3ª Seção, Desembargador Convocado do TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, AgRg no CC nº 117486, 26/10/2011)

Também assim vem entendendo esta 10ª Turma: Desembargador Federal Sérgio Nascimento, AC nº 2015.03.99.041890-0/SP, 15/12/2015 e Desembargador Federal Baptista Pereira, AC nº 2015.03.99.038835-0/SP, 21/12/2015.

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, haja vista a incompetência desta Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

DECISÃO

Observo que o presente feito é a virtualização digital do processo AC nº 0024416-56.2018.4.03.9999, o qual foi autuado neste Tribunal em 08.11.2018, julgado em 16.07.2019, e baixado à origem em 29.08.2019.

Dessa forma, determino a finalização do presente feito mediante baixa ou cancelamento, se o caso, perante o setor competente.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001912-97.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
PARTE AUTORA: MARINA LOPES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação pelo procedimento ordinário ajuizada por **MARINA LOPES DE OLIVEIRA** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Sentença de mérito, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da constatação do início da incapacidade em perícia judicial, com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até sua prolação, nos moldes da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida à remessa necessária.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 17.06.2019 e a data de início do benefício é 14.01.2019.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA.**

Após o trânsito em julgado, retomemos os autos à Vara de origem.

Intím-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012744-65.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARLINDO MARINHO DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: ROBERTA SANTIAGO DOS SANTOS - SP264263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

ID 135139810: Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Anote-se que a cognição exauriente a respeito do cálculo de RMI e de eventuais valores atrasados será realizada pelo juízo de origem no momento processual oportuno.

Intím-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177808-57.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ETELVINA RIBEIRO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE LOURDES CAMPARDO - SP186355-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Compulsando os autos, verifico que a despeito do período controvertido de 04.03.2002 a 30.11.2012 advir de vínculo devidamente anotado em CTPS, cujo empregador é a Prefeitura Municipal de Marconi Souza/BA, consta no sistema CNIS que as informações referentes ao vínculo são originadas de Regime Próprio de Previdência Social (RPPS). Anote-se, nesse sentido, que tanto a CTPS quanto as informações contidas no CNIS gozam de presunção relativa de veracidade.

Desse modo, a fim de esclarecer ponto de relevante interesse ao deslinde do julgamento, determino que a parte autora, no prazo de 30 (trinta) dias, diligencie – ou comprove nos autos a impossibilidade de fazê-lo – perante a Prefeitura Municipal de Marconi Souza/BA a fim de obter certidão indicando o regime previdenciário ao qual o mencionado vínculo laboral se submeteu e, em se tratando de RPPS, informando se os períodos contributivos foram utilizados para eventual concessão de benefício no regime próprio.

Intím-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5282046-30.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
PARTE AUTORA: RUTH MARQUES DA SILVA
Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARIA CECILIA DE OLIVEIRA MARCONDES - SP367764-N, ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, CRISTINA PAULA DE SOUZA - SP245450-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Compulsando os autos, verifica-se que a decisão ID 136236877 acolheu os embargos de declaração para sanar vício e determinar a não sujeição da r. sentença ao reexame necessário. Ademais, não houve recursos voluntários das partes.

Desse modo, retornemos autos à Vara de origem mediante as providências cabíveis.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183751-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ADRIANO LORDEIRO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL FRANCO DE LIMA - SP303547-N, LUCIA HELENA BIANCHI FRANCO DE LIMA - SP278647-N, SERGIO FRANCO DE LIMA - SP79450-N, SERGIO FRANCO DE LIMA FILHO - SP216437-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença ou de auxílio-acidente, **por acidente de trabalho**.

Extrai-se da petição inicial que: *"O requerente laborava na empresa Coiote Carga e Descarga de Veículos Ltda, conforme consta das fls. 15 da CTPS (doc. 02), exercendo a função de ajudante geral, quando, em serviço, estava carregando um caminhão de frango na cidade de Mococa, na Granja Panamericana, e, faltando três fiadas de gaiolas para terminar o carregamento, o motorista, sem perceber os trabalhadores que estavam em cima das gaiolas de frango, andou com o caminhão. Os ajudantes que estavam em cima das gaiolas começaram a gritar para que o motorista parasse o veículo, mas ele (motorista), com o barulho do motor, não os ouviu e continuou em movimento. (...) Com o impacto da carga nas telhas da granja, um ajudante que estava em cima da carga juntamente com o requerente, conseguiu pular de cima das gaiolas para o chão, safando-se rapidamente, mas Adriano não teve a mesma sorte, caindo e batendo violentamente com o peito no chão, uma vez que caiu de uma grande altura (+ ou - 3,50 m), e permaneceu desacordado, só voltando a si já no hospital de Mococa, porque para lá foi conduzido por uma ambulância que foi acionada pelos outros trabalhadores."* (ID 126147530) (grifos nossos)

Sentença, pela improcedência do pedido, sem condenação em honorários advocatícios e demais despesas processuais, suspendendo-se sua exigibilidade por se tratar de beneficiário da justiça gratuita (ID 126147607).

Em ID 126147613, consta recurso de agravo de instrumento endereçado e julgado pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em diversos precedentes, tem afirmado que a definição da competência, em se tratando de benefícios oriundos de acidente de trabalho, se dá com base na causa de pedir e no pedido indicados pela parte autora na petição inicial:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. CAUSA DE PEDIR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Nos termos da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, é competência da Justiça Estadual processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da Constituição Federal não fez nenhuma ressalva a este respeito.

2. Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir. Precedentes do STJ.

3. No caso dos autos, conforme se extrai da Petição Inicial, o pedido da presente ação é a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria, tendo como causa de pedir o acidente de trabalho. Logo, a competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça estadual.

4. Recurso Especial provido." (REsp 1648552/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 18/04/2017).

Assim, em conformidade com o art. 109, I, da Constituição Federal, bem como da Súmula 15 do C. Superior Tribunal de Justiça, a presente ação é de competência da Justiça Estadual. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Para verificação da competência no caso de ações previdenciárias, deve-se considerar a natureza do benefício, se acidentário ou previdenciário, bem como o procedimento adotado para a sua concessão.

2. As ações que versam sobre benefícios previdenciários são de competência da Justiça Federal, ressalvado o disposto no art. 109, § 3º, da Lei Maior. Dessa forma, as ações que envolvam concessão e revisão de pensão por morte, independentemente da circunstância em que o segurado faleceu, devem ser processadas e julgadas na Justiça Federal.

3. Exceção a esta regra está nas ações acidentárias típicas, envolvendo o trabalhador e a autarquia previdenciária, nas quais há necessidade de prova pericial a ser realizada pelo INSS, o que justifica a manutenção da competência da Justiça Estadual, a teor do art. 109, inciso I, in fine, da Constituição.

4. Agravo regimental improvido". Os grifos não estão no original" (STJ, 3ª Seção, Ministro Arnaldo Esteves Lima, AgrRg no CC nº 107796, 28/04/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento". Os grifos não estão no original" (STJ, 3ª Seção, Desembargador Convocado do TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, AgrRg no CC nº 117486, 26/10/2011)

Também assim vem entendendo esta 10ª Turma: Desembargador Federal Sergio Nascimento, AC nº 2015.03.99.041890-0/SP, 15/12/2015 e Desembargador Federal Baptista Pereira, AC nº 2015.03.99.038835-0/SP, 21/12/2015.

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, haja vista a incompetência desta Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789055-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DIVINA FERNANDES RAMOS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRO BARBOZA ANDRE - SP282963-N, ALANA FERREIRA DE AZEVEDO - SP394666-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

A T O O R D I N A T Ó R I O

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001752-38.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARCOS FRANCO FERRAZ
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001454-87.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: RUBENS DE JESUS FERRARI
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000543-12.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: WALTER MOREIRA SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI - PR66298-A, NEUDI FERNANDES - PR25051-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010179-31.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: MARIA LAURA GUEDES GARCIA CORDELLA, WALTER GARCIA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183381-76.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: PAULA CRISTINA MUNIZ CHIQUITO
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011282-27.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANY SHIN PARK - SP234248
AGRAVADO: SELMA CARDOSO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033306-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CLARICE VIEIRA LEMOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008217-89.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: MARIA DE LOURDES SANTOS
REPRESENTANTE: MARCELO SANTOS, EDVALDO SANTOS, GILENO SANTOS, LACERDA DOS SANTOS, JOSE CARLOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5468402-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: MARIA INES CARLI FORNAROLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA TORRES - SP136146-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA INES CARLI FORNAROLO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000286-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022340-59.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FLORISVALDO DELFINO
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5898520-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCIA REGINA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017639-23.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: LUIZ ROBERTO PRADO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo emagravo de instrumento interposto contra o indeferimento do pleito de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do Art. 99, §§ 2º e 3º do CPC.

Demais disso, a renda mensal líquida no valor de R\$ 2.819,80, por si só, não possui o condão de infirmar a hipossuficiência declarada. Com efeito, de tal dado não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumpre salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054685-90.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: EDSON ROBERTO DE ANDRADE
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168758-07.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ROSA FERREIRA DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSA FERREIRA DA COSTA
Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225190-46.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DENILSON DE PAULA
Advogado do(a) APELADO: SERGIO APARECIDO DE PAULA - SP326547-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001708-03.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WALDEMIR QUADROS JUNIOR
Advogados do(a) APELADO: MARINA CARVALHINHO GRIMALDI - SP86816-A, LEANDRO NAGLIATE BATISTA - SP220192-A, CLAUDIO MELO DA SILVA - SP282523-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6153163-82.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: JULIANA PEREIRA INACIO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002737-42.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE SIMPLICIO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5195842-80.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: LAUDICEIA APARECIDA CALSAVARA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: CASSIO ANDRE ANICETO DE LIMA - SP400412-N, VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAUDICEIA APARECIDA CALSAVARA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: CASSIO ANDRE ANICETO DE LIMA - SP400412-N, VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000741-08.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOSE ANTONIO SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante da consulta formulada no **Id. 136631343**, corrijo, de ofício, erro material constante na decisão (Id. 131468700), tópico final, para constar a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul. Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039572-96.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANA ZILDA VIEIRA LEANDRO
Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO TURAZZA - SP242989-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5154022-81.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: HERMELINA DA SILVA SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017284-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCOS CONSTANTINO
Advogado do(a) APELADO: ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239559-45.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: CYNTHIA WALLERIA SOUZA MOREIRA
Advogados do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748625-26.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AILDO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA SALVADOR - SP274992-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008132-92.2016.4.03.6102
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANDREA ROSA DA SILVA BRITO - SP156263-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 134473056: Tratando-se de parte autora idosa, concedo a prioridade legal, obedecendo-se contudo, a ordem cronológica entre os demais feitos que se encontram em igualdade de condições.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000121-23.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MAURICIO JOSE DE MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA BARBOSA DA CRUZ - SP200868-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURICIO JOSE DE MORAIS
Advogado do(a) APELADO: MARCIA BARBOSA DA CRUZ - SP200868-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 134206027: Concedo a prioridade legal requerida, obedecendo-se contudo, a ordem cronológica entre os demais feitos que se encontram em igualdade de condições.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001330-47.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE DINO VAN DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: DANILO CRISTINO DE OLIVEIRA - SP199957-A, CAMILA MARIA TREVISAN DE OLIVEIRA - PR36511-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE DINO VAN DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: DANILO CRISTINO DE OLIVEIRA - SP199957-A, CAMILA MARIA TREVISAN DE OLIVEIRA - PR36511-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 131996256: Concedo a prioridade legal requerida, obedecendo-se contudo, a ordem cronológica entre os demais feitos que se encontram em igualdade de condições.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005329-13.2016.4.03.6143
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A, DIEGO INHESTA HILARIO - SP286973-N, ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 131989972: Concedo a prioridade legal requerida, obedecendo-se contudo, a ordem cronológica entre os demais feitos que se encontram em igualdade de condições.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6114845-30.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VANDUIR LEME WERNECK
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte autora a fim de prestar esclarecimentos a respeito do recebimento do benefício de auxílio-acidente desde 21.02.1998 (NB nº 108.533.312-1), consoante consta dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, o qual encontra-se ativo atualmente, informando seu fato gerador.

Prazo: 10 dias.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6126658-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SUELI BEZERRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUELI BEZERRA DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que o laudo pericial fixou o início da incapacidade em momento posterior à data da realização da perícia, argumentando a apelante que está fulcrado em documento médico estranho ao feito, converto o julgamento em diligência, devendo os autos retornar à Vara de origem para realização de nova perícia, notadamente na área de ortopedia.

Prazo: 45 dias

Por fim, voltem os autos conclusos diretamente à Subsecretaria da Décima Turma para oportuno julgamento.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018363-27.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDUARDO GULA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDUARDO GULA em face de decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita ao autor, intimando-o para que recolha as custas processuais no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo próprio e de sua família. Sustenta, em resumo, que os proventos decorrentes de sua aposentadoria não são suficientes para lhe garantir qualidade de vida, razão pela qual se viu obrigado a voltar ao mercado de trabalho, onde permanece até hoje, aos 69 anos. Salaria que não possui nenhum imóvel próprio, e que os três automóveis constantes de sua DIRPF 2019/2018 são de modelos antigos, e valor irrisório. Afirma, também, que a conta ativa em seu nome traduz uma gestão financeira de uma vida toda, e que possui gastos elevados com despesas médicas, além de outras necessárias à própria sobrevivência, tais como água, luz, mercado, etc. Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada, e sua posterior reforma.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

No caso dos autos, depreende-se de consultas no *Plemis* e *CNIS* que o autor percebe rendimentos inferiores a cinco salários mínimos (R\$ 2.318,32 decorrente do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição por ele titularizado, e R\$ 2.591,70 de atividade laborativa). Observa-se, outrossim, que o fato de o demandante possuir três automóveis, sendo eles dos anos de 1987, 2003 e 2004, não é suficiente para afirmar que possui condições de arcar com as custas e despesas processuais sem o comprometimento de sua subsistência. Além disso, registro que, conforme consta em sua DIRPF 2020/2019 (ID 136416849), possui gastos elevados com despesas médicas (R\$ 7.952,04), não se ignorando as demais despesas cotidianas para a própria sobrevivência, tais como as contas de mercado, luz, água, etc. Portanto, convenço-me da insuficiência financeira do requerente para o custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reperto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTE TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratada advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, para lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018558-12.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: ESTELA MARIA BITTENCOURT DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANIA DA CONCEICAO PINA - SP155505
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ESTELA MARIA BITTENCOURT DA SILVA face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de benefício de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência, ao argumento de não restar comprovada a qualidade de segurada da demandante.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 300 do novo CPC, para a concessão da tutela de urgência, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor e considerando que tanto a sua Carteira de Trabalho quanto os dados do CNIS denotam que ela tem contrato de trabalho ativo, já que não houve baixa em seu registro empregatício. Requer a concessão da tutela de urgência e a reforma da decisão agravada.

É o breve relatório.

O presente recurso merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para isso, referidos documentos devem ter tamanha força probatória, a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão. A propósito, trago à colação o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE.

A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do periculum in mora e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação. Se a matéria dos autos depende fundamentalmente de dilação probatória, é inviável a antecipação. Agravo desprovido.

(TRF 4ª Região, AG n.º 2000040182693/SC, 6ª Turma, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, j. 05/09/2000, DJU 22/11/2000).

No caso vertente, há nos autos documentos médicos que atestam a existência de incapacidade laborativa e restou, prima facie, demonstrada a qualidade de segurada da demandante.

Os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS revelam que a última remuneração da agravante ocorreu em março de 2016, tendo recebido auxílio-doença por acidente do trabalho entre 27.08.2009 a 01.06.2017.

Em perícia realizada junto ao Juizado Especial Federal, em demanda que restou extinta, sem resolução do mérito, em 26.11.2019, foi constatado que ela padece de osteoartrite dos joelhos e processo inflamatório do tornozelo esquerdo, com derrame articular, limitação da amplitude de flexo-extensão e quadro algico, com prejuízo para a marcha, agachamento de repetição e posições desfavoráveis, portanto incompatíveis com suas atividades laborativas habituais de auxiliar de enfermagem. O *expert* concluiu pela incapacidade total e temporária da demandante para o trabalho e, pela falta de elementos técnicos objetivos, fixou a data de início da inaptidão laborativa na data da realização do exame médico (26.11.2019).

Todavia, a autora, em tese, faz jus à prorrogação do período de graça previsto no art. 15, § 1º, da Lei n. 8.213/91, razão pela qual a eventual perda da qualidade de segurada ocorreria em 15.08.2019, mas em razão da natureza das patologias diagnosticadas, impõe-se reconhecer que pelo menos quatro meses antes da data em realizou a perícia no JEF a agravante já apresentava a incapacidade laborativa apontada no respectivo laudo judicial.

Observo que já no ano 2017 a agravante buscou o reconhecimento de seu suposto direito junto ao JEF - proc. 0042831.20.2017.4.03.6301 - no qual foi reconhecida a incompetência da Justiça Federal por se tratar de restabelecimento de auxílio-acidente, tendo a agravante, assim, ajuizado junto a Vara de Acidente do Trabalho o proc. 1047808.29.2017.8.26.0053, mas neste a perícia judicial apontou que as patologias apresentadas não eram decorrentes de acidente ou doença do trabalho.

Diante do exposto, **defiro o efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.**

Em havendo documentação bastante, comunique-se o INSS (Agência Executiva), para que implante o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela autarquia.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se ao Juízo "a quo" o inteiro teor desta decisão.

Intímem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010389-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: GONCALVES DIAS SOCIEDADE DE ADVOGADOS, LAZARA MARIA MOREIRA, FERNANDO GONCALVES DIAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERNANDO GONÇALVES DIAS, HUGO GONÇALVES DIAS e LÁZARA MARIA MOREIRA, na qualidade de patronos de Aldeci de Lima, face à decisão proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de destaque dos honorários advocatícios do crédito do exequente.

Aduzemos agravantes que a decisão vergastada indeferiu a sua pretensão de destaque da verba honorária contratual no importe de 30% (trinta por cento) do crédito homologado, sob o argumento de que o contrato juntado aos autos não observou o limite máximo de 30% do valor total da condenação, deixando de atentar ao fato que seu pleito foi restrito ao parâmetro estabelecido pelo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil. Sustentam que sua pretensão encontra guarida no disposto no artigo 22, § 4º, da Lei 8.906/94, bem como no art. 5º, §2º, da Resolução nº 115, de 29.06.2010, do Conselho Nacional de Justiça. Argumentam, outrossim, ser incontestável que o art. 85, § 15º do novo Código de Processo Civil indica, que o advogado, enquanto sócio, pode requerer que os honorários devidos a ele sejam pagos em favor da sociedade a qual integra. Inconformados, requerem a atribuição do efeito suspensivo ativo ao recurso e a reforma da r. decisão.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de **concessão do efeito suspensivo pleiteado.**

Embora devidamente intimado, o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação de contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O presente recurso merece provimento.

O artigo 24, parágrafo 1º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB) determina que a execução dos honorários advocatícios pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.

Por seu turno, o artigo 22, parágrafo 4º, da mesma Lei, determina que, se o advogado juntar aos autos o contrato de honorários advocatícios pactuado com seu cliente, o juiz deverá determinar o pagamento do valor contratado. Desse modo, juntando a agravante o contrato de prestação de serviços nos autos da ação subjacente, o valor devido a título de honorários advocatícios deverá ser descontado do *quantum* devido na ocasião do pagamento do precatório ou requisição de pequeno valor.

Nesse sentido, já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS PROFISSIONAIS. LEVANTAMENTO. CONTRATO JUNTADO AOS AUTOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. LEI 8.906/94 (ART. 22, § 4º). POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão que indeferiu pedido de levantamento do percentual, a título de honorários, formulado pela recorrente em autos de execução de título judicial, ao argumento de que o valor da referida verba está penhorado para garantia de crédito fiscal, preferencial em relação ao crédito de honorários.

2. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que:

- "O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato." (REsp nº 403723/SP, 3ª Turma, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 14/10/2002)

- "A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada." (REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000)

3. O art. 23 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto do Advogado) dispõe: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

4. O art. 133 da CF/1988 dispõe: "O advogado é indispensável à administração da justiça". Não é justo nem correto que o mesmo não receba remuneração pelo trabalho realizado. A verba honorária é uma imposição legal e constituir um direito autônomo do causídico.

5. Recurso provido.

(Resp nº 2004.00.93043-5 - 1ª Turma - Rel. Min. José Delgado; j. em 28.9.2004; DJU de 16.11.2004; p. 212).

De outra parte, dispõe o artigo 27, inciso VI, da Lei nº 13.473 de 08.08.2017:

Art. 27. O Poder Judiciário encaminhará à Comissão Mista a que se refere o § 1º do art. 166 da Constituição, à Secretaria de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, à Advocacia-Geral da União, aos órgãos e às entidades devedores e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a relação dos débitos constantes de precatórios judiciais a serem incluídos no Projeto de Lei Orçamentária de 2018, conforme determinado pelo § 5º do art. 100 da Constituição, discriminada por órgão da administração pública direta, autarquia e fundação, e por GND, conforme detalhamento constante do art. 6º, especificando:

VI - nome do beneficiário e número de sua inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ;

Por sua vez, prevê o artigo 8º, XIV, da Resolução nº 458, de 04.10.2017, editada pelo Conselho da Justiça Federal:

Art. 8º. O juiz, da execução informará, no ofício requisitório, os seguintes dados constantes do processo:

XIV - nas requisições destinadas ao pagamento de honorários contratuais, deverão ser informados o nome e o CPF ou o CNPJ do beneficiário principal e, na requisição do beneficiário principal, deverá constar a referência aos honorários contratuais;

Conclui-se, portanto, que os valores devidos a título de honorários advocatícios podem ser destacados em relação ao valor devido à parte autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO SEM NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 17, PARÁGRAFO 1º, COMBINADO COM O ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.259/01. EXCLUSÃO DA VERBA HONORÁRIA E DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os créditos em demandas judiciais que tiverem por objeto o reajuste ou a concessão de benefícios previdenciários, cujos valores de execução não excederem a 60 salários mínimos por autor, poderão, por opção de cada um dos exequientes, ser pagos no prazo de até 60 dias após a intimação do trânsito em julgado da decisão, sem necessidade da expedição de precatório.

2. O limite de 60 salários mínimos tem incidência sobre os valores de execução que, por certo, compreendem não só o valor efetivamente devido ao segurado, mas também os valores a serem suportados pela autarquia previdenciária, a título de honorários advocatícios e de custas processuais. Precedente.

3. A dispensa do precatório só será possível quando os valores da execução, incluídos os honorários advocatícios, não excederem o limite de 60 salários mínimos, sendo vedado o seu fracionamento.

4. Recurso provido.

(RESP 736444/SP, STJ, 6ª Turma, v.u., julgado em 18.08.2005, publicado em 19.12.2005, DJ, pag. 495, Relator, Hamilton Carvalho).

De outra parte, a fixação da verba honorária, ainda que em contratos nos quais se adote a cláusula *quota litis*, deve se dar nos limites do razoável, com moderação, em especial nas causas como a presente, em que se pleiteia benefício de natureza alimentar.

No caso, levando em conta a hipossuficiência da parte autora, deve ser observado o limite de 30% (trinta por cento) a título de honorários advocatícios contratuais, percentual máximo estabelecido pela tabela de honorários da Ordem dos Advogados do Brasil, para a advocacia previdenciária.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESTAQUE DOS HONORÁRIOS CONTRATADOS NO VALOR DA CONDENAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O § 4º do art. 22 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94) prevê a possibilidade de pagamento dos honorários convencionados diretamente ao advogado, que fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte.

2. Entretanto, ante o elevado percentual estabelecido, bem como ante a clara hipossuficiência da autora, deve o magistrado proceder ao controle da regularidade do pacto de honorários advocatícios.

3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, AI nº 2008.03.00.024215-6, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 30.09.2009, DJ 06.05.2009, pág. 459)

Importante destacar que, *in casu*, muito embora o contrato de honorários firmado entre as partes consigne que são devidos 30% por cento do valor total da condenação, bem como o valor correspondente aos três primeiros benefícios concedidos, os agravantes restringiram seu pleito de destaque dos honorários ao limite dos 30 (trinta) por cento tendo como base o valor da condenação.

Consigno que, no caso do valor da condenação ser superior a 60 salários mínimos, é vedado o fracionamento das parcelas que o integram referentes ao autor e aos honorários contratuais, por constituir infração ao art. 100, §8º da Constituição da República, devendo ser expedido ofício requisitório na modalidade precatório para pagamento dos honorários contratuais e do valor devido ao autor, com o destaque do valor devido a título de honorários advocatícios contratuais.

Por outro lado, cumpre destacar que o valor a ser deduzido em virtude de eventual adiantamento de honorários provisórios ao patrono, deverá ser apurado pelo Juízo de primeiro grau.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelos patronos da parte autora**, para autorizar o destaque do valor devido a título de honorários advocatícios contratuais nos precatórios a serem expedidos, observando-se a Resolução nº 458/2017 do CJF.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010498-50.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo patrono da parte autora em face da decisão proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, considerando que os honorários advocatícios deverter por base a soma da diferença das parcelas vencidas até a data do julgado de segundo grau, não computados os valores pagos administrativamente, bem como condenou a parte autora ao pagamento honorários sucumbenciais, arbitrados em 10% sobre o valor divergente.

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, tendo em vista que o título executivo judicial determinou a incidência dos honorários advocatícios até a data da sua prolação não podendo a Autarquia querer discutir matéria que deveria ter sido objeto de recurso no momento próprio, sob pena de ferir a coisa julgada. Aduz que os honorários do advogado não são atingidos pelo pagamento das parcelas recebidas depois de ajuizada a ação. Requer, outrossim, seja afastada a condenação da parte autora em pagamento de honorários no processo de cumprimento de sentença, invertendo a condenação em desfavor da Autarquia.

Em decisão inicial, restou indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

O INSS, embora devidamente intimado, não apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O presente recurso merece parcial provimento.

Com efeito, de acordo com o entendimento sufragado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é de rigor reconhecer que os valores pagos administrativamente devem ser compensados na execução, sem, no entanto, interferir na base de cálculo dos honorários advocatícios, que deve corresponder à totalidade das prestações que seriam vencidas até a data da sentença ou acórdão, em atenção ao princípio da causalidade.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

1. Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 14/06/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 998.673/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 29/06/2009, DJe 03/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

(...)
2. No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).

3. Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que de certo não seria razoável.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1093583/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 24/09/2009)

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais

2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.

3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

4. Recurso Especial provido.

(REsp 956.263/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 14/08/2007, DJ 03/09/2007 p. 219)

No entanto, quanto ao pedido de inversão dos ônus sucumbenciais, há que se observado o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.134.186/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do previsto no inciso II do parágrafo 7º do art. 543-C do CPC de 1973, no sentido do não cabimento de honorários advocatícios quando da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a aposição do "cumpra-se" (REsp. n.º 940.274/MS).

1.2. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

1.3. Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC.

2. Recurso especial provido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora, para que os honorários advocatícios incidam sobre o valor total das diferenças devidas até 24.09.2019, incluindo os valores já pagos administrativamente durante o curso da demanda.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002869-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N

AGRAVADO: MARGARIDA MARIA DA SILVA

REPRESENTANTE: LUIZ IZOIS DA SILVA

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

MÁRIO LUIS FRAGA NETTO - SP131812-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da decisão, integrada por embargos de declaração, proferida nos autos da ação de concessão de benefício assistencial, em fase de execução, em que o d. Juiz *a quo* rejeitou sua impugnação ao cumprimento de sentença, homologando os cálculos elaborados pela parte exequente e condenando a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Sustenta o agravante, em síntese, a existência de excesso de execução, já que deveria ser aplicada a Lei 11.960/09 no que tange ao cálculo dos juros de mora a partir de 29.06.2009. Alega, ademais, que os honorários de sucumbência devem incidir sobre o valor do proveito econômico obtido pela exequente e não sobre o montante executado, além de ser fixados dentro dos parâmetros legais, em patamar inferior a 10%.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Devidamente intimada, a exequente apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O presente recurso merece parcial provimento.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que as alterações da Lei n. 11.960/09 possuem natureza processual, motivo pelo qual são aplicáveis aos processos em andamento, a partir da vigência da aludida norma legal (REsp n. 1.207.197/RS, REsp n. 1.205.946/SP).

Por outro lado, o artigo 85 do Código de Processo Civil assim estabelece:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

No caso dos autos, o proveito econômico obtido corresponde à diferença entre o cálculo da Contadoria homologado pelo Juízo *a quo* e o cálculo apresentado pelo INSS.

Destarte, os honorários advocatícios devem ser arbitrados sobre o valor do suposto excesso de execução, com coeficiente de cálculo equivalente a 15%, nos termos do art. 85 do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para determinar que a partir de 30.06.2009 são aplicáveis os critérios de juros de mora previstos no art. 1º F da Lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/09, bem como para fixar os honorários a cargo da Autarquia em 15% sobre o valor da diferença entre o cálculo homologado pelo Juízo *a quo* e o cálculo apresentado pelo executado.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018305-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: EDER JUNIOR MOREIRA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N, ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDER JUNIOR MOREIRA DA SILVA em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita ao autor, intimando-o para que recolha as custas processuais, sob pena de extinção do feito.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo próprio e de sua família. Sustenta que, na condição de mecânico de manutenção e estio de família, auferir renda líquida mensal equivalente a R\$ 1.674,00. Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada, e sua posterior reforma.

É o relatório.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

In casu, verifico que, conforme consulta ao CNIS, o autor percebe remuneração média decorrente de atividade laborativa equivalente a R\$ 3.594,0 (maio de 2020), ou seja, em valor inferior a 05 (cinco) salários mínimos. Portanto, convenço-me da insuficiência financeira do requerente para custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTE TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde e Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016 (g.n.))

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, para lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intímese.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010013-50.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: INGRID DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em autos de ação de execução individual de sentença proferida em Ação Civil Pública, em que o Juízo *a quo* homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, afastando os critérios estabelecidos na Lei nº 11.960/09 para cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

Sustenta o agravante, em síntese, que o título executivo foi proferido anteriormente à edição da Lei nº 11.960/2009, a qual tem aplicabilidade imediata, devendo ser empregada no caso em tela.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

A parte agravada, a devidamente intimada, apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Merece prosperar parcialmente o recurso do INSS, haja vista que o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que as alterações da Lei n. 11.960/09 possuem natureza processual, motivo pelo qual são aplicáveis aos processos em andamento, a partir da vigência da aludida norma legal (EREsp n. 1.207.197/RS, REsp n. 1.205.946/SP).

No entanto, considerando o julgamento proferido pelo E. STF, na ADI 4.357/DF, o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na forma do art. 543-C, do Código de Processo Civil, modificou seu entendimento, no sentido de que somente os juros de mora são aplicados na forma da Lei 11.960/09, haja vista a impossibilidade de utilização da TR como índice de correção monetária.

Nesse sentido colaciono o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ARTIGO 5º DA LEI 11.960/2009. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AO PROCESSO EM CURSO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE.

1. A Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, incidindo o princípio do *tempus regit actum*.

2. O Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 4.357/DF, Rel.

Min. Ayres Brito, declarou a inconstitucionalidade parcial por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/2009.

3. Na esteira desse precedente, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.270.439/PR, sob a relatoria do Ministro Castro Meira, DJe de 2/8/2012, firmou o entendimento de que a referida declaração parcial de inconstitucionalidade diz respeito ao critério de correção monetária previsto no artigo 5º da Lei 11.960/2009, mantida a eficácia do dispositivo relativamente ao cálculo dos juros de mora, à exceção das dívidas de natureza tributária.

4. Assim, ficou estabelecido que na atualização das dívidas fazendárias devem ser utilizados critérios que expressem a real desvalorização da moeda, afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança.

5. Daí porque, restringindo-se a pretensão do INSS à incidência do art. 5º da Lei 11.960/2009, uma vez que afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança para fins de cálculo da correção monetária, não há como reformar o aresto recorrido quanto ao ponto.

6. A pendência de publicação do acórdão proferido na ADI 4.357/DF não impede que esta Corte, desde logo, afaste parcialmente a aplicação do artigo 5º da Lei 11.960/2009, tampouco determina o sobrestamento do presente feito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1285274/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 18/10/2013)

Na mesma linha, o E. CJF promoveu a alteração do Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, por meio da Resolução 267, de 02.12.2013.

Assim, é de rigor a observância dos juros de mora conforme previsto na Lei n. 11.960/09.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para determinar que a partir de 30.06.2009 são aplicáveis os critérios de juros de mora previstos no art. 1º F da Lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/09.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008315-09.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N
AGRAVADO: NELSON RIBEIRO BOTELHO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da decisão que, nos autos de execução individual de sentença, julgou improcedente a sua impugnação ao cumprimento de sentença, acolhendo os cálculos da parte parte exequente (ID - 11767018), no valor de R\$ 39.460,03, atualizado para 10/2018.

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que os juros moratórios devem ser calculados segundo as disposições da Lei 11.960/2009. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada, e sua posterior reforma.

Não houve concessão de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o exequente não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Da análise dos autos, verifica-se que o feito de origem objetiva o cumprimento de Sentença através da Execução de Título Judicial, da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação do IRSM.

Destaco que o título executivo judicial, datado de 10.02.2009, portanto, anterior à edição da Lei n. 11.960/09, determinou a aplicação de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como o acréscimo de juros de mora à ordem de 1% ao mês, a partir da data da citação.

Sobre os critérios de juros de mora, cabe ressaltar que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, fixou o entendimento de que "*a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.*"

Sendo assim, razão assiste ao agravante, devendo ser observados, quanto aos juros de mora, os critérios previstos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência (30.06.2009), vez que referido normativo permanece hígido com relação ao referido consectário legal (RE 870.947/SE) e possui aplicabilidade imediata (REsp n. 1.205.946/SP).

Ressalto, todavia, que enquanto não ocorrer o trânsito em julgado no presente feito, em relação às questões controvertidas, a expedição do precatório ou RPV terá por objeto apenas a parte incontroversa do título judicial em execução.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, a fim de determinar que os juros moratórios sejam calculados segundo as disposições da Lei 11.960/2009.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009754-55.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: G5 BRJUS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO-PADRONIZADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAROLINA DANTAS CUNHA - SP383566
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por G5 BRJUS FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO-PADRONIZADOS, em face de decisão proferida emanação de concessão de benefício de aposentadoria especial, em fase de execução de sentença, que indeferiu seu requerimento de reconhecimento de cessão de crédito relativo ao ofício precatório, sob o fundamento de que *os créditos do autor e dos honorários sucumbenciais, por serem de natureza alimentícia, serão pagos com preferência sobre os demais, nos termos do art. 100, parágrafo 1º da Constituição Federal, portanto, não podem ser objeto de cessão a terceiro que não tenha direito ao mencionado privilégio.*

Sustenta a agravante, em síntese, que a cessão de precatório é exercício de direito disponível, a qualquer tempo, por mera liberalidade do credor e que o artigo 778, § 1º do CPC prevê a possibilidade de o cessionário de título executivo, seja judicial ou extrajudicial, promover ou prosseguir, em substituição ao cedente, na execução judicial do crédito que lhe foi cedido, conferindo ao cessionário legitimidade ativa derivada ou superveniente. Argumenta, ademais, que o § 13 do artigo 100 da CF/88 não deixa dúvidas ao autorizar expressamente a cessão de todo e qualquer precatório, sem nenhuma espécie de ressalva quanto à sua natureza, seja alimentícia ou não. Aduz, ainda, a constitucionalidade da cessão do crédito pela autora, nos termos dos §§ 13º e 14º do artigo 100 da Constituição da República, incluídos pela EC nº 62/2009, não havendo necessidade de homologação judicial. Inconformada, pugna pela reforma da decisão agravada, autorizando-se em definitivo a cessão do crédito do precatório nº 20190142879.

Não houve apresentação de contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).*](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

A cessão de créditos judiciais inscritos em precatório está prevista nos §§13º e 14º do artigo 100 da Constituição da República, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 62/2009, conforme segue:

"§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor; não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º.

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora."

Da análise do referido dispositivo constitucional verifica-se que ao dispor sobre a cessão de créditos em precatório, não fez menção acerca de sua natureza, concluindo-se que não há qualquer restrição à natureza alimentar.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.

I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, "em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade" (STJ, Resp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012).

II. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.104.018/RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0247026-1, Sexta Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Julgado: 07/02/2013, DJe 25/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITOS. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. ARTIGO 567, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. AGRAVO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte, a teor do art. 567, II, do Código de Processo Civil, é garantido ao cessionário o direito de promover a execução, ou nela prosseguir, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos, não se exigindo o prévio consentimento da parte contrária, a que se refere o art. 42, § 1º, do mesmo Código. II - A Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009 dispõe que todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da concordância da entidade devedora do precatório, ainda que se trate de créditos de natureza alimentar. III - Agravo interno desprovido." (STJ, AGRESP 200802228903AGRESP - Agravo Regimental No recurso Especial - 1097495, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJE 23/8/2012)

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART.543-C DO CPC. PROCESSO CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OPOSIÇÃO DO CEDENTE. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART.567, II, DO CPC. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009.(...)

3. Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório à respectiva entidade.

4. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(Recurso Repetitivo - Resp 1091443/SP, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Corte Especial, DJE 29.5.2012)

Por seu turno, a Resolução nº 405, de 09/06/2016, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que:

"Art. 20. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor; não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.

§ 1º A cessão de créditos em requisição de pagamento somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição para o PSS, penhora, destaque de honorários contratuais, compensação deferida até 25 de março de 2015 e cessão anterior, se houver.

§ 2º No caso de cessão total do valor líquido, o valor do PSS deverá ser requisitado em favor do beneficiário original.

Art. 21. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.

Art. 22. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores requisitados à sua disposição, com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente."

No caso vertente, a cessionária/agravante, cumpriu as diligências que lhe competiam, informando ao Juízo de origem e ao devedor/INSS a cessão de créditos, cabendo ao juízo da execução comunicar o fato a este Tribunal para que, quando do pagamento dos precatórios em questão, coloque os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente à cessionária por meio de alvará de levantamento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto por G5 BRJUS - FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS**, para obstar o levantamento do valor do Precatório pela parte autora (cedente) ou por seu patrono, resguardando o direito à cessão de crédito do precatório.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025782-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JANILZA PIO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIMITRI MONTANAR FRANCO - SP159117-A, DANIEL HENRIQUE VIDAL COSTA - SP217138-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JANILZA PIO DA SILVA em face de decisão proferida em ação de restabelecimento/concessão de benefício por incapacidade, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência, por entender que os documentos apresentados não são aptos a convencer, num juízo de verossimilhança, que a autora faz jus ao benefício pleiteado.

A agravante sustenta, em síntese, que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, em razão de ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor, conforme documentos médicos apresentados. Requer a concessão da tutela de urgência, *inaudita altera pars* e a reforma da decisão agravada.

Em decisão inicial, foi deferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ativo ao presente agravo de instrumento, determinando-se a implantação do benefício de auxílio-doença em favor da demandante.

Intimado, o INSS ofereceu contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).*](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, verifica-se que a autora percebeu o benefício de auxílio-doença até 25.03.2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Outrossim, os relatórios e atestados médicos apresentados, o mais recente datado de 23.08.2019, revelam que a autora apresenta quadro de tendinopatia do manguito rotador do ombro direito e epicondilitis lateral do cotovelo direito e síndrome do túnel cubital à direita; que seu punho direito também apresenta tendinopatia flexora e extensora dos dedos e síndrome do túnel carpal e que ela padece, ainda, de lombalgia com discopatia L4-L5 e L5-S1, com lombociatalgia à direita, devendo abster-se de suas atividades profissionais (manicure) por prazo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, para o fim de que o ente autárquico implante o benefício de auxílio-doença em seu favor.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004937-45.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: AGOSTINHO GUERRA COELHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGOSTINHO GUERRA COELHO em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em fase de cumprimento de sentença, a qual homologou os cálculos elaborados pela contadoria judicial, no montante de R\$ 148.097,59.

Alega o agravante que a conta homologada apresenta erro material, eis que calculou os honorários sucumbenciais no percentual de 15% até a data da sentença, e não até a data do acórdão, conforme determinado no título executivo.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Embora devidamente intimado, o INSS não apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O exequente alega a ocorrência de erro material na conta homologada, argumentando que o montante fixado a título de honorários advocatícios não reflete o que foi determinado na decisão judicial transitada em julgado.

O cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes no título executivo, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada.

Nesse contexto, cabe ao magistrado condicionar o fiel cumprimento ao título executivo, a fim de resguardar a coisa julgada, cabendo-lhe, para tanto, a retificação, ainda que de ofício, dos cálculos que contenham valores divergentes ao da condenação.

In casu, a sentença julgou improcedente o pedido formulado pelo autor em sua petição inicial.

Em segunda instância recursal, esta Corte, ao dar provimento à apelação do demandante, para julgar procedente o pedido, arbitrou a verba honorária em 15% sobre as prestações vencidas até a data da prolação do acórdão, decisão que transitou em julgado, constituindo o título ora em execução.

Desta feita, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve corresponder às parcelas vencidas até a data do julgado de segundo grau, sob pena de vulneração à coisa julgada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento do exequente**, para que os honorários advocatícios sejam calculados sobre os atrasados até da data do acórdão (07.02.2017).

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009391-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ROBERTO MONTEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063-A, ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBERTO MONTEIRO, em autos de ação de execução, em que o Juízo *a quo* indeferiu o pedido de expedição de pagamento de precatório complementar, por entender não serem devidos juros de mora entre a data de expedição do requisitório e a data do efetivo pagamento.

Alega o agravante que o § 12 do artigo 100 da Constituição da República expressamente determina que, após a expedição do requisitório, até o efetivo pagamento, incidirão juros simples para compensação da mora. Aduz que a partir da vigência da Emenda Constitucional 62/2009 tem-se imperativo que os juros da mora são devidos sobre os requisitórios até o efetivo pagamento.

Embora devidamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação de contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Parte superior do formulário

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, objetiva o agravante o reconhecimento de saldo complementar de precatório, com a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da requisição do precatório e o efetivo pagamento.

O E. STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1169289, com repercussão geral reconhecida (Tema 1037), decidiu no sentido da não incidência de juros de mora no período de expedição do ofício requisitório até o efetivo pagamento:

O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 1037 da repercussão geral, negou provimento ao recurso extraordinário, fixando a seguinte tese: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'", nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Marco Aurélio (Relator) e Edson Fachin. Falaram: pelo recorrente, o Dr. Silvío Luiz de Costa; pelo recorrido, a Dr. Antônio Armando Freitas Gonçalves, Procurador Federal; pelo interessado Município de São Paulo, o Dr. Felipe Granado Gonzales, Procurador do Município; pela interessada União, a Dra. Natalia de Rosalmeida, Advogada da União; e, pelo interessado Estado de Mato Grosso do Sul, o Dr. José Luis Bolzan de Morais, Procurador do Estado. Plenário, Sessão Virtual de 5.6.2020 a 15.6.2020.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente.**

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001240-16.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARINEUDA GALDINO DE FREITAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por **MARINEUDA GALDINO DE FREITAS** face à decisão judicial exarada nos autos de ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez c.c. auxílio-doença, por meio da qual o d. Juiz Estadual da 2ª Vara da Comarca de São Joaquim da Barra/SP reconheceu sua incompetência para o julgamento do feito e determinou a redistribuição do presente feito à Justiça Federal.

A agravante pleiteia, em síntese, a reforma da decisão agravada, ao argumento de que o *r. decisum* fere o princípio da legalidade, eis que se encontra restringindo, de forma anômala, o acesso ao Poder Judiciário, pois na Comarca não tem Justiça Federal, sendo o caso de competência delegada à Justiça Estadual. Alega, também, desobediência expressa a preceito constitucional (artigo 5º inciso LXXIV, XXXV e LV), bem como à inteligência do art. 186 do Código Civil. Assim, pugna pela concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, determinando a manutenção do processo que originou a decisão agravada na vara origem, e, ao final, requer o deferimento dos benefícios da gratuidade da justiça.

Não houve concessão de efeito suspensivo.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Inicialmente, concedo à agravante os benefícios da justiça gratuita.

Quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou-se a seguinte tese jurídica:

O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI REQUISITOS.

1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na reinstalação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).

7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar a questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se omita que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, apresentando rol taxativo, isso não significa que não se possa fazer interpretação extensiva ou analógica.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Feitas tais considerações, passo à análise do mérito.

As regras de competência, relativamente à matéria previdenciária, estão disciplinadas principalmente no artigo 109, inciso I e §§ 3º e 4º, da Constituição da República.

De acordo com o inciso I do referido dispositivo, compete aos juízes federais julgar todas as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

A redação originária dos §§ 3º e 4º do artigo 109 da Margina Carta, a seu turno, estabelecia que nos locais onde não houvesse vara federal, seriam processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro de domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que fosse parte instituição de previdência social (INSS), com recurso para o respectivo Tribunal Regional Federal.

O constituinte originário, ao delegar a competência, em matéria previdenciária, da Justiça Federal ao magistrado estadual foi motivado pela necessidade de se facilitar acesso à justiça, permitindo que aqueles tidos por hipossuficientes pudessem, sem deslocar-se do foro de seu domicílio, demandar perante a Justiça que lhes fosse mais próxima e acessível, bem como pelo fato de que, à época, a Justiça Federal ainda não era suficientemente interiorizada.

Entretanto, a regra do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, sofreu importante alteração com o advento da Emenda Constitucional nº 103, promulgada em 12.11.2019, passando a vigorar com a seguinte redação:

Art. 109. (...)

§ 3º Lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.

Deixou de existir, portanto, a regra de eficácia plena que estabelecia a competência da Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, nos locais onde não houvesse unidade da Justiça Federal, para as ações movidas pelo segurado em face do INSS.

De outro giro, o art. 3º da novel Lei nº 13.876/2019 se antecipou à reforma constitucional e modificou os termos do inciso III do art. 15 da Lei nº 5.010/1966, que organiza a Justiça Federal de primeira instância, trazendo a seguinte disposição:

Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III – as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município de sede de Vara Federal;

(...)

Destarte, de acordo com a legislação atualmente em vigor, pode-se afirmar que: se o segurado reside em local com distância superior a 70 (setenta) quilômetros de Município de sede de Vara Federal, lhe é facultado ajuizar demanda previdenciária tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual pertencente ao seu domicílio. Entretanto, caso o segurado tenha seu domicílio localizado a menos de 70 (setenta) quilômetros de município detentor de sede de Vara Federal, será obrigado a propor ação perante a Justiça Federal.

Considerando que o artigo 5º da Lei nº 13.876/2019 determinou sua entrada em vigor, quanto ao artigo 3º, a partir do dia 1º de janeiro de 2020, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 603/2019, determinando o seguinte, em relação aos feitos já em trâmite:

Art. 4º. As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. Este texto não substitui a publicação oficial. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil.

Nesse contexto, a I. Presidência dessa Corte editou a Resolução n. 322, de 12 de dezembro de 2019, na qual relaciona, em seu anexo I, as comarcas que permanecem com competência federal delegada.

Assim, considerando que a Comarca de São Joaquim da Barra/SP não consta do referido anexo, bem como que o presente feito foi ajuizado em 03.01.2020, deve ser mantida a decisão agravada, a qual declinou da competência para julgamento do feito e determinou a remessa dos autos à Vara Federal competente.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011035-46.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: DONIZETH LEITE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AUGUSTO NOGUEIRA GONCALVES - MS18000
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DONIZETH LEITE DE OLIVEIRA face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 300 do novo CPC, para a concessão da tutela de urgência, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor de forma permanente. Argumenta, ademais, que obteve a aposentadoria por invalidez pela via judicial, possuindo direito adquirido ao benefício, através da coisa julgada, além de ser pessoa hipossuficiente e hipervulnerável, estando passando por enormes dificuldades, não tendo como prover o seu sustento e de sua família. Requer a concessão da tutela de urgência e a reforma da decisão agravada.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.

Embora devidamente intimado, o INSS não apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para isso, referidos documentos devem ter tamanha força probatória, a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão. A propósito, trago à colação o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE.

A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do periculum in mora e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação. Se a matéria dos autos depende fundamentalmente de dilação probatória, é inviável a antecipação. Agravo desprovido.

(TRF 4ª Região, AG n.º 2000040182693/SC, 6ª Turma, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, j. 05/09/2000, DJU 22/11/2000).

No caso vertente, não foram apresentados documentos médicos, os quais seriam para a concessão da tutela de urgência, não havendo como atestar, de forma categórica, a alegada incapacidade laborativa do autor na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

Destaco que não há que se falar em ofensa à coisa julgada, ante a existência de previsão legal para que o INSS realize perícias periódicas, a fim de avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a concessão de benefícios, nos termos do artigo 71, da Lei nº 8.212/91.

Isso significa que o INSS deverá rever todos os benefícios concedidos, ainda que por via judicial.

A alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de perigo de dano.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260036-89.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA SOCORRO RIBEIRO DE LIMA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE RENATO VIEIRA FIORITO - SP398506-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o réu a conceder à autora o benefício de prestação continuada ao deficiente, previsto no art. 203, V, da Constituição da República, a partir da data do requerimento administrativo (06.11.2018). As prestações vencidas serão corrigidas monetariamente pelo IPCA-E, com acréscimo de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09. Condenado o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a tutela de urgência, para a implantação imediata do benefício.

O réu apelante, em suas razões de recurso, alega, em síntese, que não restaram comprovados os requisitos à concessão do benefício almejado, tendo em vista que não foi produzido nos autos laudo médico pericial, nem tampouco estudo social. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da citação.

Com as contrarrazões da autora, vieram os autos a esta E. Corte.

O d. representante do Ministério Público Federal, por meio de parecer, opinou pela decretação de nulidade da sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem para a reabertura da instrução processual e a realização de prova pericial e estudo social.

Conforme consulta aos dados do CNIS, o benefício não foi implantado.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Observo que, no caso, não foi realizada prova pericial, a fim de avaliar a deficiência da autora, nem tampouco Estudo Social, para averiguação da sua capacidade econômica.

Entretanto, conforme consignado pelo d. representante do Órgão Ministerial, em seu parecer, a realização dos laudos médico e social são imprescindíveis para a comprovação dos requisitos da deficiência e da hipossuficiência econômica alegadas, dada a impossibilidade de serem auferidas, tão somente, mediante a análise dos documentos trazidos aos autos.

Assim sendo, mostrando-se relevantes para o caso, a perícia médica e o estudo social, a sua realização é indispensável, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-los, com aplicação do disposto no artigo 370 do atual Código de Processo Civil (antigo artigo 130 do CPC/1973), assim redigido:

Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Necessário, portanto, que se declare a nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a realização de perícia médica e estudo social.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, acolho o parecer ministerial e declaro a nulidade da sentença**, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito, com a realização de perícia médica, estudo social e novo julgamento, bem como **julgo prejudicada a apelação do INSS**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intímem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277351-33.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GERALDA RAMOS DA PAIXÃO
Advogados do(a) APELANTE: CHARLES CARVALHO - SP145279-A, JOSE RENATO VARGUES - SP110364-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão do benefício de auxílio-reclusão. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, observando-se, contudo ser beneficiária da Justiça Gratuita.

A autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Sem contrarrazões de apelação, os autos vieram esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do art. 1011 do CPC/15, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de genitora de Erakdo Ramos da Paixão, recluso desde 24.02.2017, conforme atestado de permanência carcerária.

Indiscutível ser a requerente mãe do detento, o que restou evidenciado pelo documento de identidade do segurado preso, o que a qualifica como beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, já que ausentes aqueles beneficiários elencados no inciso I do mesmo dispositivo legal.

De outro giro, a dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

Confira-se:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

No entanto, a dependência econômica da autora em relação ao filho não restou comprovada nos autos. Não foram apresentados documentos em nome da autora ou do segurado, e ademais, foi realizado estudo social, em 29.10.2018, pelo qual se constata que a autora e seu marido trabalham como doméstica e ajudante de pedreiro, auferindo renda de R\$ 957,00 e R\$ 600, respectivamente, e que vivem em imóvel, de 4 cômodos, alugado, e possuem telefone.

Dessa forma, não restou demonstrada a dependência econômica da demandante em relação ao segurado.

Ademais, deve ser ressaltado que benefício previdenciário não possui a característica de mera complementação de renda da pessoa que pretende receber. A esse respeito, confira-se o seguinte julgado proferido por esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MÃE. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 298 do Decreto nº 83.080/79.

- A dependência econômica da mãe deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e coerente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.

(...)

(AC 200603990284359; 8ª Turma; Rel Des. Fed. Therezinha Cezerta; Julg. 12.05.2008; DJF3 10.06.2008).

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009899-14.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: REGINA IDA REAME LEITE
Advogado do(a) AGRAVADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS face à decisão judicial proferida nos autos de ação de concessão de benefício por incapacidade, em que o d. Juiz *quo* rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença por ele oposta, entendendo que o período posterior à concessão da aposentadoria por invalidez, em que a parte autora contribuiu aos cofres da previdência, não deve ser excluído do cálculo do montante a ser pago.

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, tendo em vista que a exequente exerceu atividade remunerada em período concomitante ao recebimento da aposentadoria por invalidez, e que é firme o entendimento jurisprudencial no sentido da impossibilidade de percepção de prestações de benefício por incapacidade no mesmo período do exercício de atividade laborativa. Pugna pelo sobrestamento do feito até decisão final a ser proferida pelo STJ no julgamento dos Resp 1.786.590/SP e Resp 1.788.700/SP (Tema 1.013).

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Embora devidamente intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, dispõem os artigos 46 e 59, ambos da Lei nº 8.213/91, que é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

No entanto, analisando a situação fática *sub judice*, assinalo que não assiste razão ao agravante, uma vez que é o fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade*. Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente (Relator Ministro Herman Benjamin)*.

Cabe ressaltar, ainda, que a autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como o trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

Outrossim, observo que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 02.07.2015, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a agravada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO BASEADA EM FATO JÁ CONHECIDO NA FASE DE CONHECIMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESERVAÇÃO DA COISA JULGADA. INCOMPATIBILIDADE DE RECEBIMENTO SIMULTÂNEO DE REMUNERAÇÃO E BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp no 1.235.513/AL), pacificou o entendimento de que, "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada."

2. In casu, conforme extrato CNIS juntado aos autos, recolheram-se contribuições, em nome do autor, como contribuinte individual, desde 3/2001 até 10/2012, de modo que há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade no interregno acima apontado. No entanto, apesar de conhecida, a questão não foi debatida pela Autorquia no processo de conhecimento.

3. Verifica-se que o INSS não manejou recurso adequado visando discutir a compensação, não prosperando, portanto, seu conhecimento em sede de Embargos do Devedor, ante a necessidade de preservação da coisa julgada produzida nos presentes autos.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1756860/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 27/11/2018)

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumento do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5242842-76.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ROSIMEIRE CAETANO DE SOUZA, BRUNA PATRICIA DE SOUZA BERGAMINI, LUIS HENRIQUE DE SOUZA BERGAMINI
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL ACQUATI - SP158174-N, FERNANDA TORRES - SP136146-N
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL ACQUATI - SP158174-N, FERNANDA TORRES - SP136146-N
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL ACQUATI - SP158174-N, FERNANDA TORRES - SP136146-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde o autor objetiva a concessão do benefício de auxílio-reclusão. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

A autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

Foi determinada a inclusão dos filhos do autor, Bruna Patrícia e Luis Henrique ao pólo ativo da ação.

Emparecer o representante do Ministério Público Federal opinou pela nulidade do feito ante a ausência de intervenção do MPF em primeiro grau.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar

A preliminar arguida pelo MPF confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

Objetivamos autores a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filhos menores de 21 (vinte e um) anos e esposa de Ailton André da Silva Bergamini, recluso de 05.04.2018 a 16.08.2018, conforme atestado de permanência carcerária.

A condição de dependente dos autores em relação ao detento restou evidenciada através das certidões de nascimento e certidão de casamento, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Com efeito, a qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante dados de sua CTPS, onde se verifica que seu último contrato de trabalho findou em 09.01.2018, sendo que o salário de contribuição correspondia a R\$ 1.362,00, acima, portanto do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 1.319,18, pela Portaria nº 15, de 16.01.2018.

Entretanto, cabe observar que o segurado ficou desempregado de 09.01.2018 até sua prisão (05.04.2018), não devendo ser considerado o último salário de contribuição, observado o disposto no art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, *verbis*:

Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

Desta feita, mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário de contribuição pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO.

1- É devido o auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que não tiver salário-de-contribuição na data do recolhimento à prisão por estar desempregado, sendo irrelevante circunstância anterior do último salário percebido pelo segurado ultrapassar o teto previsto no art. 116 do Decreto nº 3.048/99

2- Apelação e remessa oficial providas em parte.

(TRF 4ª Região - Sexta Turma; AC 200004011386708, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, DJU 22.08.2001, p. 1119, decisão unânime)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1- A condição de desempregado do segurado, no momento imediatamente anterior à reclusão do mesmo, torna irrelevante a última contribuição previdenciária feita, caracterizando erro material no acórdão, sujeito à revisão pela Corte julgadora. 2- Excepcionalmente, o efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez quando, apenas, houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, Precedente do STJ. 3- Embargos de declaração acolhidos.

(TRF 3ª Região - Décima Turma; AC 00373676320104039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 28.03.2012, decisão unânime)

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social

Quanto ao tópico do termo inicial e ao tema da prescrição, cumpre esclarecer que, no campo do direito previdenciário, há que prevalecer norma especial expressa no preceito do art. 79 da Lei n. 8.213/91, que estabelece a não incidência da prescrição em relação ao menor, incapaz ou ausente, devendo ser considerado "menor" aquele que não atingiu os dezoito anos, de modo a abranger os absolutamente incapazes, bem como aqueles que são incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer.

Assim, em relação aos coautores Bruna Patrícia e Luis Henrique, visto que eles, nascidos, respectivamente, em 14.02.1998 e 16.09.1999, possuíam mais de 18 anos de idade por ocasião da prisão de seu pai (05.04.2018), seria de se estabelecer como início de contagem do prazo prescricional o momento em que cada um deles completou 18 anos de idade, ou seja, 11.02.2016 e 16.09.2017, possuindo, a partir de tal data, 30 dias para pleitear as prestações vencidas desde a data do evento prisão, nos termos do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91. Ocorre que o segurado foi preso em 05.04.2018, e o requerimento administrativo formulado apenas em julho daquele ano. Assim, os filhos não fazem jus a qualquer valor a título de auxílio-reclusão de seu genitor.

Com relação à esposa, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23.07.2018), tendo em vista que realizado após 30 dias da data da prisão, e devido até a 16.08.2018 (data da soltura).

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Fixo a verba honorária em 15% do valor da condenação, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Sem razão o i representante do Ministério Público Federal quanto ao requerimento de nulidade da sentença, ante ausência de intervenção obrigatória do Ministério Público em primeiro grau.

A ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância não implica necessariamente a nulidade da sentença se, no caso, a demandante obtiver pronunciamento jurisdicional favorável em segunda instância, o que ocorre na presente demanda. Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91. INAPLICÁVEL.

1 - Não há que se falar em nulidade do processo pela ausência de participação do ministério público uma vez que não houve prejuízo para os autores e a omissão foi suprida pela manifestação nesta instância.

(...)

(TRF-3ª Região; AC 1082026 - 2006.03.99.000948-8/SP; 10ª Turma; Rel. Juiz Nino Toldo; j. 24.07.2007; DJ 08.08.2007; pág. 554)

Ademais, os filhos do autor já haviam completado 18 anos quando da prisão.

Diante do exposto, **julgo prejudicada a preliminar argüida pelo MPF, e no mérito dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a conceder à coautora Rosimere Caetano de Souza o benefício de auxílio-reclusão, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (23.07.2018) até a soltura (16.08.2018). Verba honorária fixada em 15% do valor da condenação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281107-50.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SANDRA MAXIMO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: RENATO PUGLIERO - SP374544-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão do benefício de auxílio-reclusão. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo ser beneficiária da Justiça Gratuita.

A autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Sem contrarrazões de apelação, os autos vieram a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/15, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de genitora de Henrique de Souza de Melo, recluso desde 22.11.2017, conforme atestado de permanência carcerária.

Indiscutível ser a requerente mãe do detento, o que restou evidenciado pela certidão de nascimento do segurado, o que a qualifica como beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, já que ausentes aqueles beneficiários elencados no inciso I do mesmo dispositivo legal.

De outro giro, a dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

Confira-se:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

No entanto, a dependência econômica da autora em relação ao filho não restou comprovada nos autos. Não obstante a demandante tenha apresentado conta de água e esgoto, datada de abril/2018, vários meses após a prisão, observa-se que não foram apresentados documentos que indiquem a residência em comum com seu filho preso. Ademais, no momento da prisão o segurado não apresentava vínculo laboral, restando fragilizada a alegação de dependência econômica de sua mãe ante a ausência de renda por parte de seu filho.

Dessa forma, não comprovada a residência em comum e que o segurado auxiliava nas despesas da casa, não restou demonstrada a dependência econômica da demandante, uma vez que recebe benefício.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008392-18,2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N
AGRAVADO: GERALDO FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria especial, em fase de liquidação, por meio da qual foi rejeitada a impugnação apresentada pela autarquia previdenciária, determinando-se o prosseguimento da execução conforme cálculo apurado pela contadoria judicial.

Objetiva o ora agravante a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que a correção monetária deve atender ao disposto na Lei 11960/09, pois assim foi expressamente estabelecido no acórdão transitado em julgado.

Em despacho inicial, não foi concedido efeito ativo ao agravo, eis que ausentes os requisitos necessários para tanto.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, no que concerne aos consectários legais, o título em execução assim consignou:

“Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/2009 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux)”.

Dessa forma, tendo em vista que o título judicial faz menção expressa ao RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do referido recurso extraordinário, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária: *“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina”.*

Dessa forma, merece ser mantida a decisão agravada, a fim de que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788077-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUZIA PERES TROMBONE
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A presente demanda envolve a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida por idade, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Tal questão foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 1.007), por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22.03.2019, fixando-se a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS insurgiu-se contra o Acórdão proferido e interpôs Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, *“que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação aos artigos 2º, 97, 195, §5º e 201 da Constituição Federal.”*

Por decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25.06.2020, determinou-se novamente a suspensão de todos os feitos, ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão *“determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais”*, e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, IV, do CPC, pelo prazo de 1 (um) ano ou até o julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018475-93.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA RICHARIBEIRO FERREIRA - SP415772-N
AGRAVADO: SONIA RONCARI LIZZO ALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A presente demanda envolve a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida por idade, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Tal questão foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Terra 1.007), por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22.03.2019, fixando-se a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS insurgiu-se contra o Acórdão proferido e interpôs Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, *“que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação aos artigos 2º, 97, 195, §5º e 201 da Constituição Federal.”*

Por decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25.06.2020, determinou-se novamente a suspensão de todos os feitos, ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão *“determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais”*, e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, IV, do CPC, pelo prazo de 1 (um) ano ou até o julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005522-95.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: MARINA VIEIRA RAMOS
SUCECIDO: JOSE VIEIRA RAMOS
APELADO: MARIA DA CONCEICAO PEREIRA RAMOS
Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI RAMOS DE JESUS - SP426129
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A presente demanda envolve a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida por idade, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Tal questão foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema 1.007), por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22.03.2019, fixando-se a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS insurgiu-se contra o Acórdão proferido e interpsu Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, *“que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação aos artigos 2º, 97, 195, §5º e 201 da Constituição Federal”.*

Por decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25.06.2020, determinou-se novamente a suspensão de todos os feitos, ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão *“determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais”* e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, IV, do CPC, pelo prazo de 1 (um) ano ou até o julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001996-18.2017.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIANO MALTA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON CEGA - SP131014-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando a decisão proferida na proposta de afetação no **REsp nº 1.831.371/SP**, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, inciso IV do Novo CPC, pelo prazo de um(01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C.STJ.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6236956-16.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CRISTIANO VIANA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MONIA ROBERTA SPAULONCI PARRA - SP147135-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

O laudo médico pericial, realizado em 11.05.2018, consignou que o autor é portador de epilepsia, "há longa data", e o início provável da enfermidade seria o ano de 2002. Concluiu, no entanto, que o autor não apresenta incapacidade laborativa. Consoante observado pelo parecer ministerial, o referido laudo não se mostra suficiente para a análise da existência ou não de deficiência, nos moldes da legislação de regência, tendo o autor reiterado, nas razões de apelação, a necessidade de complementação da perícia, por médico especialista em neurologia. Destarte, converto o julgamento em diligência, a fim de que seja realizada nova perícia, por médico especialista em neurologia, a fim de melhor esclarecer o estado de saúde atual do demandante.

Prazo: 45 (quarenta e cinco dias)

Após, com maior brevidade, retomemos autos a esta Corte para julgamento, diretamente à Subsecretaria da Décima Turma.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018168-42.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N
AGRAVADO: CLEIDE APARECIDA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018334-74.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: APARECIDA ZACARIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: DAIANI ANTUNES ZACARIAS - SP416311
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria rural por idade, em que o Juízo *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada, determinando a implantação do benefício em favor da demandante.

Alega o agravante, em síntese, que os documentos apresentados pela autora não servem à comprovação do efetivo desempenho do labor rural por todo o período alegado, salientando que o sindicato rural atestou não haver registro de atividade pela demandante, além de constar no CNIS que ela exercia a atividade de faxineira, bem como seu marido ostentar vários vínculos de natureza urbana. Defende, destarte, não restarem preenchidos os requisitos autorizadores à concessão do provimento antecipado. Aduz, ademais, a irreversibilidade da medida. Inconformado, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão hostilizada.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso não merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

No caso em tela, como objetivo de comprovar o labor rural, a autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador (1986). Em nome de seu genitor, trouxe aos autos escrituras pública de compra e venda de frações de terras (1969 e 1971); comprovantes de pagamentos de ITR (1973, 1975, 1976, 1983, 1984, 1986 e 1989); declaração da Produção Primária e Agro-Pecuária, informando a quantidade de animais e sementes plantadas (1977); comunicado de deferimento de crédito do Banco do Brasil para custeio de algodão pelo Programa Proagro (1986). Colocionou, ainda, declaração da Secretaria Municipal de Educação, Setor de Documentação Escolar, da Prefeitura Municipal de Umuarama do Estado do Paraná declarando que a autora, nos anos de 1970 a 1972, frequentou os estudos na Escola Municipal Alcindo Guanabara, localizada na Gleba Palmittal, na zona rural.

Tenho que tais documentos constituem início de prova material do exercício de atividade rural, conforme os seguintes precedentes:

RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.

O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

Recurso Especial não conhecido.

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exercem suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII) (g.nosso)

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...)"

(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

De outra parte, há declarações, que podem ser consideradas como prova testemunhal reduzida a termo, no sentido de que a demandante exerceu atividades rurais desde tenra idade, juntamente com sua família e sem o auxílio de empregados, em terras pertencentes a seu pai, cultivando algodão, milho, arroz e feijão, que mesmo após seu casamento permaneceu trabalhando com seu genitor.

Cumpre ressaltar que não consta nos dados do CNIS da requerente informação acerca do exercício da atividade urbana de faxineira, mas tão-somente acerca de recolhimentos na condição de autônoma no intervalo de 01.09.1996 a 31.12.1998, fato que, por si só, não tem o condão de descaracterizar a sua condição de segurada especial, seja porque tal situação é costumeira entre os trabalhadores rurais, ante a sazonalidade de suas atividades, seja porque o artigo 11 da Lei de Benefícios nada refere nesse sentido que possa obstaculizar o reconhecimento pretendido.

Tampouco consta do CNIS informação acerca da natureza dos vínculos empregatícios mantidos pelo cônjuge da demandante, não restando comprovado, portanto, o exercício de atividade predominantemente urbana.

Saliento que ainda que a autora ou seu cônjuge tivessem laborado por breve período em atividade urbana não estaria descaracterizada a sua qualidade de rurícola, nem tampouco tal situação impediria a concessão do benefício, eis que trabalhou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal.

Por derradeiro, tampouco obsta o reconhecimento da condição de trabalhadora campesina da requerente o fato de não constar registro de atividade junto aos arquivos de sindicato rural.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 06.05.2014 (nascida em 06.05.1959), bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, tenho que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do provimento antecipado.

O periculum *in mora* revela-se patente, haja vista a natureza alimentar do benefício.

De igual modo, não há que se falar, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter alimentar que cerca o benefício em questão suplantou o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CONCESSÃO.

1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

3. A concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores que implementarem os seguintes requisitos: possuir a idade mínima exigida (sessenta ou sessenta e cinco anos de idade, para mulheres e homens, respectivamente) e atingir um número mínimo de contribuições previdenciárias, para efeito de carência, conforme o disposto no artigo 25 da Lei n.º 8.213/91.

4. Preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, através da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. Não sendo necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

5. Ressalte-se, por oportuno, que a irreversibilidade da tutela antecipada é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que falar em malferimento do artigo 273, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

6. Agravo de instrumento provido."

(AG n. 2008.03.00.010114-7/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; Julg. 21.07.2008; DJF3 21.07.2008).

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5001425-38.2020.4.03.6181

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: CAROLINA ROJAS GALLO

Advogados do(a) APELANTE: ANIZIO ANTONIO SILVA DE CASTRO PAES - AM9777-A, JANDERSON FERNANDES RIBEIRO - AM7750-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a defesa do apelante Carolina Rojas Gallo para que apresente as razões recursais, nos termos do art. 600, § 4º do Código de Processo Penal.

Com a vinda das razões de apelação, encaminhem-se os autos ao MM Juízo de Origem, para que o Órgão Ministerial lá oficiante oferte contrarrazões.

Voltando os autos da origem com as devidas contrarrazões, abra-se vista à Procuradoria Regional da República para parecer.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do *decisum* se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8 e 9 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000697-74.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: R D R C

Advogados do(a) APELANTE: NAYARA CRISLAYNE ANDRADE NEVES - MS25362, MARCIO DE CAMPOS WIDAL FILHO - MS12269-A, LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL -

MS9632-A, JANES COUTO SANCHES - MS9354-B-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

DESPACHO

Considerando o substabelecimento juntado aos autos (Id 136628806), bem como a petição requerendo dilação do prazo em 03 (três) dias (Id 136628805), defiro o pedido de dilação de prazo para apresentação das devidas razões recursais.

Com a juntada das razões recursais, encaminhem os autos ao órgão ministerial oficiante em primeiro grau, para que apresente as contrarrazões recursais, conforme requerido (Id 135337400).

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República, para parecer.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do *decisum* se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8 e 9 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

São Paulo, 13 de julho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015169-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: V. N. G.
IMPETRANTE: RAFAEL BARBOSA DA SILVA
Advogado do(a) PACIENTE: RAFAEL BARBOSA DA SILVA - SP265895
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

"Pelo exposto, indefiro o pedido de reconsideração e mantenho a decisão pelos seus próprios fundamentos.

Aguarde-se a vinda das informações prestadas pela autoridade impetrada.

Após, vistas ao Ministério Público Federal."

DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

São Paulo, 14 de julho de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5004691-86.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
APELANTE: ADAO PIRES DA SILVA FILHO, JULIANA ROSA, VAGNER EDISON OLIVEIRA, RAUL FELIPE RODRIGUES LACSKO, ANTONIO LOPES DA SILVA, FABIO ALEX DOS SANTOS, THIAGO GOMES DE OLIVEIRA, LUCIANA APARECIDA SOARES MUCCI, ELAINE ROSA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MARCO ANTONIO FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO CASTILHO RENO - SP316057-A
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS MARCELO BELLOTI - SP162908-A, LUIZ FERNANDO ADAMI LATUF - SP137826-A
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO ADAMI LATUF - SP137826-A, CARLOS MARCELO BELLOTI - SP162908-A
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARI NUNES DA SILVA MARONATO DE OLIVEIRA - SP107400-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DA SILVA DIAS - SP227136-A, JOSE CABRAL DA SILVA DIAS - SP188832-A
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARI NUNES DA SILVA MARONATO DE OLIVEIRA - SP107400-A
Advogado do(a) APELANTE: MARIO DEL CISTIA FILHO - SP65660-A
Advogado do(a) APELANTE: MAURO DA COSTA RIBAS JUNIOR - SP400995-A
Advogados do(a) APELANTE: MARILENE DE JESUS RODRIGUES - SP156155-A, RENATA ALMEIDA - SP432172-A, CASSIANO MOREIRA CASSIANO - SP412187-A
APELADO: ADAO PIRES DA SILVA FILHO, JULIANA ROSA, VAGNER EDISON OLIVEIRA, THIAGO GOMES DE OLIVEIRA, ELAINE ROSA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, OPERAÇÃO DRACMA, MARCO ANTONIO FERNANDES
ABSOLVIDO: FELIPE JUNIOR GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO CASTILHO RENO - SP316057-A
Advogados do(a) APELADO: CARLOS MARCELO BELLOTI - SP162908-A, LUIZ FERNANDO ADAMI LATUF - SP137826-A
Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO ADAMI LATUF - SP137826-A, CARLOS MARCELO BELLOTI - SP162908-A
Advogado do(a) APELADO: MAURO DA COSTA RIBAS JUNIOR - SP400995-A
Advogados do(a) APELADO: MARILENE DE JESUS RODRIGUES - SP156155-A, RENATA ALMEIDA - SP432172-A, CASSIANO MOREIRA CASSIANO - SP412187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. ID 136628428: intem-se as defesas dos réus Adão Pires da Silva Filho e Marco Antônio Fernandes para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresentem as respectivas **razões de apelação**.
2. Após, **baixemos autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões aos recursos interpostos.
3. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.
4. Cumpridas as determinações supra, venhamos autos conclusos.
5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5004691-86.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
APELANTE: ADAO PIRES DA SILVA FILHO, JULIANA ROSA, VAGNER EDISON OLIVEIRA, RAUL FELIPE RODRIGUES LACSKO, ANTONIO LOPES DA SILVA, FABIO ALEX DOS SANTOS, THIAGO GOMES DE OLIVEIRA, LUCIANA APARECIDA SOARES MUCCI, ELAINE ROSA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MARCO ANTONIO FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO CASTILHO RENO - SP316057-A
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS MARCELO BELLOTI - SP162908-A, LUIZ FERNANDO ADAMI LATUF - SP137826-A
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO ADAMI LATUF - SP137826-A, CARLOS MARCELO BELLOTI - SP162908-A
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARI NUNES DA SILVA MARONATO DE OLIVEIRA - SP107400-A
Advogados do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DA SILVA DIAS - SP227136-A, JOSE CABRAL DA SILVA DIAS - SP188832-A
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARI NUNES DA SILVA MARONATO DE OLIVEIRA - SP107400-A
Advogado do(a) APELANTE: MARIO DEL CISTIA FILHO - SP65660-A
Advogado do(a) APELANTE: MAURO DA COSTA RIBAS JUNIOR - SP400995-A
Advogados do(a) APELANTE: MARILENE DE JESUS RODRIGUES - SP156155-A, RENATA ALMEIDA - SP432172-A, CASSIANO MOREIRA CASSIANO - SP412187-A
APELADO: ADAO PIRES DA SILVA FILHO, JULIANA ROSA, VAGNER EDISON OLIVEIRA, THIAGO GOMES DE OLIVEIRA, ELAINE ROSA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, OPERAÇÃO DRACMA, MARCO ANTONIO FERNANDES
ABSOLVIDO: FELIPE JUNIOR GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO CASTILHO RENO - SP316057-A
Advogados do(a) APELADO: CARLOS MARCELO BELLOTI - SP162908-A, LUIZ FERNANDO ADAMI LATUF - SP137826-A
Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO ADAMI LATUF - SP137826-A, CARLOS MARCELO BELLOTI - SP162908-A
Advogado do(a) APELADO: MAURO DA COSTA RIBAS JUNIOR - SP400995-A
Advogados do(a) APELADO: MARILENE DE JESUS RODRIGUES - SP156155-A, RENATA ALMEIDA - SP432172-A, CASSIANO MOREIRA CASSIANO - SP412187-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. ID 136628428: intem-se as defesas dos réus Adão Pires da Silva Filho e Marco Antônio Fernandes para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresentem as respectivas **razões de apelação**.
2. Após, **baixemos autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões aos recursos interpostos.
3. Como retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.
4. Cumpridas as determinações supra, venhamos autos conclusos.
5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 13 de julho de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0001340-54.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
APELANTE: NILDO BONFIM DAROCHA, AILTON PEREIRA DA SILVA, ALEX NASCIMENTO BATISTA
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO PAULINO CRISPIM BAIOCCHI - GO28286-A
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO PAULINO CRISPIM BAIOCCHI - GO28286-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DONIZETE QUINTANO - MS10324-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por **AILTON PEREIRA DA SILVA, NILDO ROCHA BONFIM e ALEX NASCIMENTO BATISTA** em face da sentença proferida pela 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS que condenou os dois primeiros pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006, e o último pela prática, em concurso material, dos crimes previstos no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006, e no art. 180 do Código Penal.

A sentença (ID 123510839), publicada em 21 de maio de 2019 (fls. 334 dos autos de origem), manteve a prisão preventiva dos acusados, tendo sido expedidas guias de execução provisória em seus nomes.

Após a interposição das apelações (ID 123510839 – fls. 398, 400 e 402 dos autos de origem), as defesas apresentaram suas razões (fls. 409/420 e 421/430) e o MPF apresentou contrarrazões (fls. 440/458).

A Secretaria da Vara de origem procedeu à digitalização dos autos, em cumprimento à determinação do juízo (ID 12351850) e, após a conferência das partes, os autos foram encaminhados a este Tribunal, tendo sido distribuídos em 5 de fevereiro de 2020.

Foi aberta vista à Procuradoria Regional da República, que constatou que o feito não se encontrava em termos para parecer e julgamento, haja vista que o arquivo de vídeo relativo à prova oral colhida durante a instrução (ID 123510848) não havia sido digitalizado e inserido no sistema PJe ou o arquivo estava corrompido (ID 123948723). Em razão disso, foi determinada a baixa dos autos ao juízo de origem (ID 126557888) para que fosse providenciada a inclusão, no sistema PJe, do arquivo de vídeo referente à prova oral colhida durante a instrução.

Cumprida a determinação, os autos retornaram a este Tribunal em 20 de maio de 2020 e aberta vista à Procuradoria Regional da República, que apresentou parecer (ID 133037754), tendo sido aberta conclusão em 28 de maio de 2020.

É o relato do essencial **DECIDO**.

Embora ainda não exista certeza se o disposto no parágrafo único do art. 316 do Código de Processo Penal (incluído pela Lei nº 13.964/2019) aplica-se aos feitos que se encontram nos Tribunais para julgamento de recurso, mas considerando que, no presente caso, os acusados estão presos há mais de 90 (noventa) dias, examino, *ad cautelam*, a necessidade de manutenção de suas prisões preventivas.

Pois bem. Da análise dos autos verifico que o juízo *a quo* decretou as prisões preventivas dos acusados em razão da gravidade concreta dos crimes a eles imputados, pois foram presos quando transportavam grande quantidade de droga, de elevado valor financeiro, e mantinham contato com organização criminosa atuante na região de fronteira. O juízo considerou a necessidade de garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal em razão da existência de condenações anteriores dos acusados e do risco concreto de que, caso soltos, voltassem a delinquir.

O encerramento da instrução e a prolação da sentença condenatória mostram que a situação não se alterou. Ao contrário, foi reconhecida a prática do crime de tráfico transnacional de drogas, o que justifica a manutenção das prisões no caso em exame. Além disso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou-se no sentido de que, em situações como a dos autos, na qual os acusados responderam presos ao processo e foram condenados, não há motivo para a revogação da prisão preventiva:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. RÉU PRESO EM FLAGRANTE E QUE ASSIM PERMANECEU DURANTE A INSTRUÇÃO. EXCESSO DE PRAZO SUSCITADO APÓS A CONDENACÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TESE DESCABIDA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA (16KG DE MACONHA). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NO CASO, ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. PEDIDO DE REPRESENTAÇÃO POR DEMORA NO OFERECIMENTO DE PARECER PELA SUBPROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA INDEFERIDO.

1. O Recorrente, preso em flagrante no dia 02/03/2018, foi condenado como incurso no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime fechado, negado o direito de recorrer em liberdade, por manter em depósito 16kg (dezesseis quilos) de maconha.

2. O suposto excesso de prazo na formação da culpa é matéria que sequer foi tratada pelo acórdão impugnado, razão pela qual a análise diretamente por este Superior Tribunal de Justiça configuraria vedada supressão de instância. Ainda que assim não fosse, é descabido falar em excesso de prazo na formação da culpa após a prolação de sentença de mérito.

3. A manutenção da custódia cautelar no momento da sentença condenatória, nos casos em que o Acusado permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não requer fundamentação exaustiva, sendo suficiente ao entendimento de que permanecem inalterados os motivos que levaram à decretação da medida extrema em um primeiro momento, desde que estejam, de fato, preenchidos os requisitos legais do art. 312 do Código de Processo Penal. Precedentes.

4. A manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, pois a prisão preventiva está pautada na gravidade concreta da conduta, demonstrada pela quantidade de droga apreendida, que retrata a periculosidade do Agente e a possibilidade de reiteração delitiva.

5. Cabe à Defesa do Paciente, caso entenda adequado, representar ao Conselho Nacional do Ministério Público sobre a alegada desobediência do prazo de 2 (dois) dias previsto no art. 202 do RISTJ para manifestação da douta Subprocuradoria-Geral da República, até porque não vislumbro acentuada demora, diante do exacerbado número de habeas corpus e de recursos ordinários em habeas corpus que são encaminhados diariamente à apreciação do Ministério Público Federal.

6. Ordem de habeas corpus denegada.

(HC 558.882/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 19.05.2020, DJe 02.06.2020)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. MERA REPETIÇÃO DOS ARGUMENTOS RECURSAIS ORIGINÁRIOS. SÚMULA N. 182/STJ. ESTELIONATO, USO DE DOCUMENTO FALSO, ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E FALSA IDENTIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA. REITERAÇÃO DELITIVA E FUGA DO DISTRITO DA CULPA. MEDIDAS CAUTELARES NÃO ADEQUADAS À ESPÉCIE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. *A falta de impugnação específica dos fundamentos utilizados na decisão ora agravada atrai a incidência do enunciado sumular n. 182 desta Corte Superior.*
2. *Os recursos devem impugnar, de maneira específica e pormenorizada, os fundamentos da decisão contra a qual se insurgem, sob pena de vê-la mantida. Não são suficientes meras alegações genéricas ou à insistência no mérito da controvérsia. Precedentes.*
3. *Ainda que assim não fosse, no caso, foi evidenciada a periculosidade do recorrente, uma vez que possui histórico de fuga do distrito da culpa e reincidência específica em crimes da mesma natureza, revelando a necessidade de se garantir a aplicação da lei penal e evitar reiteração criminosa (garantia da ordem pública).*
4. *Com efeito, a perseverança do agente na senda delitiva, comprovada pelos registros de crimes graves anteriores - inclusive, entre eles, condenação transitada em julgado -, enseja a decretação da prisão cautelar para a garantia da ordem pública como forma de conter a reiteração, resguardando, assim, o princípio da prevenção geral e o resultado útil do processo.*
5. *Por outro lado, convém, ainda, ponderar que o entendimento abraçado pelas instâncias ordinárias encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que, tendo o paciente permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da condenação, fosse-lhe deferida a liberdade.*
6. *Mencione-se, outrossim, que, as circunstâncias que envolvem os fatos demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública e a garantia da instrução criminal.*
7. *Nessa linha, destaca-se: Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando esta encontra-se justificada na gravidade concreta do delito e na periculosidade social do réu, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública (HC 315.151/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 25/5/2015).*
8. *Agravo regimental não conhecido.*

(AgRg no RHC 123.321/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 12.05.2020, DJe 18.05.2020)

Posto isso, **mantenho a prisão preventiva** de AILTON PEREIRA DA SILVA, ALEX NASCIMENTO BATISTA e NILDO ROCHA BONFIM.

Intimem-se os defensores dos acusados.

Dê-se ciência ao MPF por correio eletrônico.

Após, voltemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se.

Cumpra-se com urgência, tendo em vista tratar-se de feito em que há réu preso.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0001340-54.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
APELANTE: NILDO BONFIM DA ROCHA, AILTON PEREIRA DA SILVA, ALEX NASCIMENTO BATISTA
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO PAULINO CRISPIM BAIOCCHI - GO28286-A
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO PAULINO CRISPIM BAIOCCHI - GO28286-A
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO DONIZETE QUINTANO - MS10324-A
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por **AILTON PEREIRA DA SILVA**, **NILDO ROCHA BONFIM** e **ALEX NASCIMENTO BATISTA** em face da sentença proferida pela 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS que condenou os dois primeiros pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006, e o último pela prática, em concurso material, dos crimes previstos no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006, e no art. 180 do Código Penal.

A sentença (ID 123510839), publicada em 21 de maio de 2019 (fls. 334 dos autos de origem), manteve a prisão preventiva dos acusados, tendo sido expedidas guias de execução provisória em seus nomes.

Após a interposição das apelações (ID 123510839 – fls. 398, 400 e 402 dos autos de origem), as defesas apresentaram suas razões (fls. 409/420 e 421/430) e o MPF apresentou contrarrazões (fls. 440/458).

A Secretaria da Vara de origem procedeu à digitalização dos autos, em cumprimento à determinação do juízo (ID 12351850) e, após a conferência das partes, os autos foram encaminhados a este Tribunal, tendo sido distribuídos em 5 de fevereiro de 2020.

Foi aberta vista à Procuradoria Regional da República, que constatou que o feito não se encontrava em termos para parecer e julgamento, haja vista que o arquivo de vídeo relativo à prova oral colhida durante a instrução (ID 123510848) não havia sido digitalizado e inserido no sistema PJe ou o arquivo estava corrompido (ID 123948723). Em razão disso, foi determinada a baixa dos autos ao juízo de origem (ID 126557888) para que fosse providenciada a inclusão, no sistema PJe, do arquivo de vídeo referente à prova oral colhida durante a instrução.

Cumprida a determinação, os autos retornaram a este Tribunal em 20 de maio de 2020 e aberta vista à Procuradoria Regional da República, que apresentou parecer (ID 133037754), tendo sido aberta conclusão em 28 de maio de 2020.

É o relato do essencial. **DECIDO**.

Embora ainda não exista certeza se o disposto no parágrafo único do art. 316 do Código de Processo Penal (incluído pela Lei nº 13.964/2019) aplica-se aos feitos que se encontram nos Tribunais para julgamento de recurso, mas considerando que, no presente caso, os acusados estão presos há mais de 90 (noventa) dias, examino, *ad cautelam*, a necessidade de manutenção de suas prisões preventivas.

Pois bem. Da análise dos autos verifico que o juízo *a quo* decretou as prisões preventivas dos acusados em razão da gravidade concreta dos crimes a eles imputados, pois foram presos quando transportavam grande quantidade de droga, de elevado valor financeiro, e mantinham contato com organização criminosa atuante na região de fronteira. O juízo considerou a necessidade de garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal em razão da existência de condenações anteriores dos acusados e do risco concreto de que, caso soltos, voltassem a delinquir.

O encerramento da instrução e a prolação da sentença condenatória mostram que a situação não se alterou. Ao contrário, foi reconhecida a prática do crime de tráfico transnacional de drogas, o que justifica a manutenção das prisões no caso em exame. Além disso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou-se no sentido de que, em situações como a dos autos, na qual os acusados responderam presos ao processo e foram condenados, não há motivo para a revogação da prisão preventiva:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. RÉU PRESO EM FLAGRANTE E QUE ASSIM PERMANECEU DURANTE A INSTRUÇÃO. EXCESSO DE PRAZO SUSCITADO APÓS A CONDENAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TESE DESCABIDA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA (16KG DE MACONHA). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NO CASO. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. PEDIDO DE REPRESENTAÇÃO POR DEMORA NO OFERECIMENTO DE PARECER PELA SUBPROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA INDEFERIDO.

1. *O Recorrente, preso em flagrante no dia 02/03/2018, foi condenado como incurso no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime fechado, negado o direito de recorrer em liberdade, por manter em depósito 16kg (dezesseis quilos) de maconha.*

2. *O suposto excesso de prazo na formação da culpa é matéria que sequer foi tratada pelo acórdão impugnado, razão pela qual a análise diretamente por este Superior Tribunal de Justiça configuraria vedada supressão de instância. Ainda que assim não fosse, é descabido falar em excesso de prazo na formação da culpa após a prolação de sentença de mérito.*

3. A manutenção da custódia cautelar no momento da sentença condenatória, nos casos em que o Acusado permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não requer fundamentação exaustiva, sendo suficiente ao entendimento de que permanecem inalterados os motivos que levaram à decretação da medida extrema em um primeiro momento, desde que estejam, de fato, preenchidos os requisitos legais do art. 312 do Código de Processo Penal. Precedentes.

4. A manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, pois a prisão preventiva está pautada na gravidade concreta da conduta, demonstrada pela quantidade de droga apreendida, que retrata a periculosidade do Agente e a possibilidade de reiteração delitiva.

5. Cabe à Defesa do Paciente, caso entenda adequado, representar ao Conselho Nacional do Ministério Público sobre a alegada desobediência do prazo de 2 (dois) dias previsto no art. 202 do RISTJ para manifestação da d. Subprocuradoria-Geral da República, até porque não vislumbro acentuada demora, diante do exacerbado número de habeas corpus e de recursos ordinários em habeas corpus que são encaminhados diariamente à apreciação do Ministério Público Federal.

6. Ordem de habeas corpus denegada.

(HC 558.882/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 19.05.2020, DJe 02.06.2020)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. MERA REPETIÇÃO DOS ARGUMENTOS RECURSAIS ORIGINÁRIOS. SÚMULA N. 182/STJ. ESTELIONATO, USO DE DOCUMENTO FALSO, ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E FALSA IDENTIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA. REITERAÇÃO DELITIVA E FUGA DO DISTRITO DA CULPA. MEDIDAS CAUTELARES NÃO ADEQUADAS À ESPÉCIE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. A falta de impugnação específica dos fundamentos utilizados na decisão ora agravada atrai a incidência do enunciado sumular n. 182 desta Corte Superior.

2. Os recursos devem impugnar, de maneira específica e pormenorizada, os fundamentos da decisão contra a qual se insurgem, sob pena de vê-la mantida. Não são suficientes meras alegações genéricas ou à insistência no mérito da controvérsia. Precedentes.

3. Ainda que assim não fosse, no caso, foi evidenciada a periculosidade do recorrente, uma vez que possui histórico de fuga do distrito da culpa e reincidência específica em crimes da mesma natureza, revelando a necessidade de se garantir a aplicação da lei penal e evitar reiteração criminosa (garantia da ordem pública).

4. Com efeito, a perseverança do agente na senda delitiva, comprovada pelos registros de crimes graves anteriores - inclusive, entre eles, condenação transitada em julgado -, enseja a decretação da prisão cautelar para a garantia da ordem pública como forma de conter a reiteração, resguardando, assim, o princípio da prevenção geral e o resultado útil do processo.

5. Por outro lado, convém, ainda, ponderar que o entendimento abraçado pelas instâncias ordinárias encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que, tendo o paciente permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da condenação, fosse-lhe deferida a liberdade.

6. Mencione-se, outrossim, que, as circunstâncias que envolvem os fatos demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública e a garantia da instrução criminal.

7. Nessa linha, destaca-se: Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando esta encontra-se justificada na gravidade concreta do delito e na periculosidade social do réu, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública (HC 315.151/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 25/5/2015).

8. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no RHC 123.321/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 12.05.2020, DJe 18.05.2020)

Posto isso, **mantenho a prisão preventiva** de AILTON PEREIRA DA SILVA, ALEX NASCIMENTO BATISTA e NILDO ROCHA BONFIM.

Intimem-se os defensores dos acusados.

Dê-se ciência ao MPF por correio eletrônico.

Após, voltemos autos conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se.

Cumpra-se com urgência, tendo em vista tratar-se de feito em que há réu preso.

São Paulo, 10 de julho de 2020.